

Ecc.mo

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO - ROMA

RICORSO

* * *

nell'interesse di **Assisi Project S.p.A.** (c.f. e p.iva 08531211004), con sede legale in Roma (RM), Viale Carso n. 14 cap. 00195, in persona del legale rappresentante *pro tempore* dott. Paolo Rosati (c.f. RSTPLA49L22H501E), rappresentata e difesa – giusta procura alle liti allegata al presente ricorso e al relativo fascicolo telematico – dagli avv.ti prof. Luca Raffaello Perfetti (c.f. PRFLRF64A19I819S; pec: luca.perfetti@milano.pecavvocati.it; fax: 0277113260) e Alessandro Rosi (c.f. RSOLSN78H08E230R; pec: alessandro.rosi@milano.pecavvocati.it; fax: 0277113260), con domicilio digitale eletto presso l'indirizzo di posta elettronica certificata del predetto avv. prof. Luca Raffaello Perfetti (luca.perfetti@milano.pecavvocati.it), nonché con domicilio fisico eletto presso lo Studio dei predetti avvocati (Studio Legale Bonelli Errede with Lombardi), sito in Via Vittoria Colonna, n. 39, 00193 - Roma (RM) (si chiede di ricevere tutte le comunicazioni relative al giudizio al numero fax: 0277113260, nonché agli indirizzi di posta elettronica certificata degli avv.ti sopra indicati);

- ricorrente -

contro

- l'**Azienda USL Toscana Sud Est** (c.f. 02236310518), con sede in Via Curtatone 54, 52100 Arezzo (AR), in persona del legale rappresentante *pro tempore*;
- la **Regione Toscana** (c.f. 01386030488), con sede in Piazza Duomo 10 - 50122 Firenze (FI), in persona del Presidente *pro tempore*;
- il **Ministero della Salute** (c.f. 80242250589), con sede in Viale Giorgio Ribotta 5 - 00144 Roma (RM), in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato (c.f. 80224030587; pec: ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it), nonché domiciliato *ex lege* presso gli uffici di quest'ultima in Via dei Portoghesi n. 12, 00186 - Roma (RM);
- la **Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province Autonome di Trento e Bolzano**, con sede in Via della Stamperia 8, 00187 Roma (RM), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato (c.f. 80224030587; pec: ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it), nonché domiciliata *ex lege* presso gli uffici di quest'ultima in Via dei Portoghesi n. 12, 00186 - Roma (RM);
- la **Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome**, con sede in Via Parigi, 11 - 00185 Roma, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

dandone notificazione, ove occorrer possa

- alla **Presidenza del Consiglio dei Ministri** (c.f. 80188230587), con sede in Piazza Colonna, 370 - 00187 Roma (RM), in persona del Presidente del Consiglio dei Ministri *pro tempore*, rappresentata e difesa *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato (c.f. 80224030587; pec: ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it), nonché domiciliata *ex lege* presso gli uffici di quest'ultima in Via dei Portoghesi n. 12, 00186 - Roma (RM);
- all'**Agenzia Nazionale per i Servizi Sanitari Regionali - AGENAS** (c.f. 97113690586), con sede in Via Puglie 23 - 00187 Roma (RM), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa *ex lege* dall'Avvocatura Generale dello Stato (c.f. 80224030587; pec: ags.rm@mailcert.avvocaturastato.it), nonché domiciliata *ex lege* presso gli uffici di quest'ultima in Via dei Portoghesi n. 12, 00186 - Roma (RM);
- alla **Regione Abruzzo** (c.f. 80003170661), con sede in Via Leonardo Da Vinci, 6 - 67100 L'Aquila (AQ), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Basilicata** (c.f. 80002950766), con sede in Via Vincenzo Verrastro, 4 - 85100 Potenza (PZ), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Calabria** (c.f. 02205340793), con sede nella Cittadella Regionale Catanzaro - 88100 Catanzaro (CZ) , in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Campania** (c.f. 80011990639), con sede in Via Santa Lucia 81 - 80132 Napoli (NA), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Emilia-Romagna** (c.f. 80062590379), con sede in Viale Aldo Moro, 52 - 40127 Bologna (BO), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Autonoma Friuli-Venezia Giulia** (c.f. 80014930327), con sede in Piazza dell'Unità d'Italia 1 - 34121 Trieste (TS), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Lazio** (c.f. 80143490581), con sede in Via Cristoforo Colombo, 212 - 00147 Roma (RM), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Liguria** (c.f. 00849050109), con sede in Via Fieschi, 15 - 16121 Genova (GE), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Lombardia** (c.f. 80050050154), con sede in Piazza Città Di Lombardia, 1 - 20124 Milano (MI), in persona del Presidente *pro tempore*;

- alla **Regione Marche** (c.f. 80008630420), con sede in Via Gentile Da Fabriano, 9 - 60125 Ancona (AN) , in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Molise** (c.f. 00169440708), con sede in Via Genova, 11 - 86100 Campobasso (CB), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Piemonte** (c.f. 80087670016), con sede in Via Nizza 330 - 10127 Torino (TO), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Puglia** (c.f. 80017210727), con sede nel Lungomare Nazario Sauro, 33 - 70121 Bari (BA) in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Autonoma della Sardegna** (c.f. 80002870923), con sede in Viale Trento, 69 - 09123 Cagliari (CA), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Siciliana** (c.f. 80012000826), con sede in Piazza Indipendenza 21 - 90129 Palermo (PA), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Autonoma Trentino-Alto Adige/Südtirol** (c.f. 80003690221), con sede in Via Gazzoletti, 2 - 38122 Trento (TN), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Umbria** (c.f. 80000130544), con sede nel Corso Vannucci, 96 - 06100 Perugia (PG), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Autonoma Valle d'Aosta** (c.f. 80002270074), con sede in Piazza A. Deffeyes, 1 - 11100 Aosta (AO), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Regione Veneto** (c.f. 80007580279), con sede in Dorsoduro, 3901 - 30123 Venezia (VE), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Provincia Autonoma di Bolzano** (c.f. 00390090215), con sede in Piazza Silvius Magnago 1 - 39100 Bolzano/Bozen (BZ), in persona del Presidente *pro tempore*;
- alla **Provincia Autonoma di Trento** (c.f. 00337460224), con sede in Piazza Dante, 15 - 38122 Trento (TN), in persona del Presidente *pro tempore*;

e dandone altresì notificazione, ove occorrer possa

- a **SGLab S.r.l.** (c.f. e p.iva. 06023560482), con sede legale in Via Aurelio Saffi, n. 33, 52100 - Arezzo (AR), in persona del legale rappresentante *pro tempore*;
- a **Centro Chirurgico Toscano S.r.l.** (c.f. e p.iva. 01952970513), con sede legale in Via dei Lecci, n. 22, 52100 – Arezzo (AR), in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

per l'annullamento e/o la declaratoria di nullità

e, in ogni caso,

per l'accertamento dell'illegittimità ai fini risarcitori

- 1) della Deliberazione del Direttore Generale dell'Azienda USL Toscana Sud Est n. 1149 del 8 novembre 2023, recante «*AVVISO PUBBLICO A MANIFESTARE L'INTERESSE RIVOLTO A STRUTTURE PRIVATE ACCREDITATE INTERESSATE ALLA SOTTOSCRIZIONE DI ACCORDI CONTRATTUALI AI SENSI DELL'ART. 8 QUINQUIES DEL D. LGS 502/92 E S.M.I. PER ATTIVITÀ DI CHIRURGIA AMBULATORIALE, NEI LIMITI DI SPESA DEFINITI DALLA DGRT 1339/2022-ADOZIONE*» e dei relativi allegati;
- 2) della Deliberazione del Direttore Generale dell'Azienda USL Toscana Sud Est n. 0001153 del 8 novembre 2023, recante «*AVVISO PUBBLICO A MANIFESTARE L'INTERESSE RIVOLTO A STRUTTURE PRIVATE ACCREDITATE INTERESSATE ALLA SOTTOSCRIZIONE DI ACCORDI CONTRATTUALI AI SENSI DELL'ART. 8 QUINQUIES DEL D.LGS 502/92 E S.M.I. PER ATTIVITÀ DI SPECIALISTICA AMBULATORIALE (DIAGNOSTICA PER IMMAGINI E VISITE) - ADOZIONE*» e dei relativi allegati;
- 3) della Deliberazione del Direttore Generale dell'Azienda USL Toscana Sud Est n. 0001154 del 8 novembre 2023, recante «*AVVISO PUBBLICO A MANIFESTARE L'INTERESSE RIVOLTO A STRUTTURE PRIVATE ACCREDITATE INTERESSATE ALLA SOTTOSCRIZIONE DI ACCORDI CONTRATTUALI AI SENSI DELL'ART. 8 QUINQUIES DEL D.LGS 502/92 E S.M.I. PER ATTIVITÀ DI RICOVERO – PROCESSO CHIRURGICO PROGRAMMATO IN REGIME DI DEGENZA ORDINARIA E DAY SURGERY - ADOZIONE*» e dei relativi allegati;
- 4) della Deliberazione del Direttore Generale dell'Azienda USL Toscana Sud Est n. 0001162 del 8 novembre 2023, recante «*AVVISO PUBBLICO A MANIFESTARE L'INTERESSE RIVOLTO A STRUTTURE PRIVATE ACCREDITATE INTERESSATE ALLA SOTTOSCRIZIONE DI ACCORDI CONTRATTUALI AI SENSI DELL'ART. 8 QUINQUIES DEL D.LGS 502/92 E S.M.I. PER ATTIVITÀ DI MEDICINA FISICA E RIABILITAZIONE - ADOZIONE*» e dei relativi allegati;
- 5) della Delibera della Giunta Regionale della Regione Toscana n. 1150 del 9 ottobre 2023, recente «*DGRT n. 967 del 7 agosto 2023 "Recepimento disposizioni DM Ministero della Salute del 19 dicembre 2022 - Gazzetta Ufficiale n. 305 del 31/12/2022 - prime linee di indirizzo applicative alle strutture sanitarie, pubbliche e private": revoca e nuovo recepimento*» e dei relativi Allegati A e B, recanti rispettivamente «*Verifiche per il rilascio di nuovi accreditamenti*» e «*Verifiche per la selezione dei soggetti privati in relazione agli accordi contrattuali*»;

- 6) del decreto del Ministero della Salute del 19 dicembre 2022, recante «*Valutazione in termini di qualità, sicurezza ed appropriatezza delle attività erogate per l'accreditamento e per gli accordi contrattuali con le strutture sanitarie*», pubblicato nella GURI - Serie Generale, n. 305 del 31 dicembre 2022 e dei relativi Allegati A e B, recanti rispettivamente «*Verifiche per il rilascio di nuovi accreditamenti*» e «*Verifiche per la selezione dei soggetti privati in relazione agli accordi contrattuali*»;
- 7) del decreto del Ministero della Salute del 26 settembre 2023, recante «*proroga dei termini di cui all'art. 5, comma 1, del decreto 19 dicembre 2022, concernente "Valutazione in termini di qualità, sicurezza ed appropriatezza delle attività erogate per l'accreditamento e per gli accordi contrattuali con le strutture sanitarie"*», pubblicato nella GURI - Serie Generale, n. 228 del 29 settembre 2023;
- 8) ove occorrer possa, dell'intesa sancita dalla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province Autonome di Trento e Bolzano in data 14 dicembre 2022 (rep. atti n. 258/CSR);
- 9) ove occorrer possa, dell'intesa sancita dalla Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome di Trento e Bolzano in data 14 dicembre 2022 (22/217/SR2/C7);
- 10) ove occorrer possa, dell'intesa sancita dalla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province Autonome di Trento e Bolzano in data 21 settembre 2023 (rep. atti n. 230);
- 11) ove occorrer possa, della Delibera della Giunta Regionale della Regione Toscana n. 1339 del 28 novembre 2022, recante «*Nuova determinazione dei tetti massimi per l'acquisto di prestazioni dalle strutture sanitarie private accreditate*» e del relativo Allegato 1;
- 12) ove occorrer possa, del Provvedimento Dirigenziale dell'Azienda USL Toscana Sud Est n. 0003149 del 9 novembre 2023, recante «*DELIBERAZIONE DEL DIRETTORE GENERALE 8 NOVEMBRE 2023, N. 1149 "AVVISO PUBBLICO A MANIFESTARE L'INTERESSE RIVOLTO A STRUTTURE PRIVATE ACCREDITATE INTERESSATE ALLA SOTTOSCRIZIONE DI ACCORDI CONTRATTUALI AI SENSI DELL'ART. 8 QUINQUIES DEL D. LGS 502/92 E S.M.I. PER ATTIVITÀ DI CHIRURGIA AMBULATORIALE, NEI LIMITI DI SPESA DEFINITI DALLA DGRT 1339/2022-ADOZIONE 2024" - RETTIFICA PARZIALE DELLE PREMESSE*»;
- 13) nonché di ogni altro atto e/o provvedimento presupposto, consequenziale e/o comunque connesso, ancorché non conosciuto.

* * *

INDICE

PREMESSA	8
I. FATTO	8

I.A.	Sulla Ricorrente e sulla disciplina nazionale e regionale applicabile in materia di prestazioni sanitarie	8
I.B.	Sui provvedimenti impugnati.....	10
II.	DIRITTO.....	11
SEZIONE PRIMA. QUESTIONI DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE E COMUNITARIA.....		11
II.A.	In via preliminare: Sulla rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale	12
II.B.	Primo motivo: Illegittima invasione della sfera di competenza legislativa delle Regioni in materia di salute – Illegittimità derivata, derivante dall’illegittimità costituzionale dell’art. 8- <i>quater</i> , comma 7, dell’art. 8- <i>quinquies</i> , comma 1- <i>bis</i> del D.Lgs. n. 502/1992 e dell’art. 15 della L. n. 118/2022 per violazione dell’art. 117, commi 2 e 3 Cost.....	12
II.C.	Secondo motivo: Introduzione di un’irragionevole disparità di trattamento tra operatori privati ed erogatori pubblici, nella misura in cui si espongono solo i primi al confronto competitivo – Illegittimità derivata, derivante dall’illegittimità costituzionale dell’art. 8- <i>quater</i> , comma 7, dell’art. 8- <i>quinquies</i> , comma 1- <i>bis</i> del D.Lgs. n. 502/1992 e dell’art. 15 della L. n. 118/2022 per violazione degli artt. 3, 32 e 41 Cost.	13
II.D.	Terzo motivo: Lesione del legittimo affidamento nella possibilità di poter remunerare e ammortizzare gli investimenti sostenuti per la realizzazione, la messa in esercizio e l’accreditamento delle strutture – Illegittimità derivata, derivante dall’illegittimità costituzionale dell’art. 8- <i>quater</i> , comma 7, dell’art. 8- <i>quinquies</i> , comma 1- <i>bis</i> del D.Lgs. n. 502/1992 e dell’art. 15 della L. n. 118/2022 per violazione degli artt. 3, 41 e 97 Cost.	14
II.E.	Quarto motivo: Introduzione di principi concorrenziali incompatibili con i principi costituzionali del servizio sanitario – Illegittimità derivata, derivante dall’illegittimità costituzionale dell’art. 8- <i>quater</i> , comma 7, dell’art. 8- <i>quinquies</i> , comma 1- <i>bis</i> del D.Lgs. n. 502/1992 e dell’art. 15 della L. n. 118/2022 per violazione degli artt. 3, 32 e 118 Cost. ...	16
II.F.	Quinto motivo: Introduzione di principi di concorrenzialità in un settore sottratto dal diritto europeo al regime della concorrenza – Illegittimità derivata, derivante dall’illegittimità costituzionale dell’art. 8- <i>quater</i> , comma 7, dell’art. 8- <i>quinquies</i> , comma 1- <i>bis</i> del D.Lgs. n. 502/1992 e dell’art. 15 della L. n. 118/2022 per violazione degli artt. 117, comma 1 Cost. e dell’art. 2, para. 2, lett. f) della Direttiva 2006/123/CE e dei relativi considerando nn. 17 e 22. Richiesta di rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell’Unione Europea.....	17
SEZIONE SECONDA. ILLEGITTIMITÀ DEL D.M. 19 DICEMBRE 2022.....		18
II.G.	Sesto motivo: Il D.M. 19 dicembre 2022 è stato illegittimamente adottato senza alcuna preventiva e doverosa consultazione degli operatori di settore e delle relative associazioni di categoria nonché in assenza di un’adeguata istruttoria – Eccesso di potere per violazione del principio di buon andamento della p.a. ex art. 97 Cost. e del principio del giusto procedimento nonché per difetto d’istruttoria e insussistente o insufficiente motivazione	18
II.H.	Settimo motivo: Il D.M. 19 dicembre 2022, nell’approvare i requisiti di cui all’Allegato A, ha ecceduto i poteri regolamentari conferiti dalla normativa nazionale di riferimento – Violazione e falsa applicazione dell’art. 8- <i>quater</i> , commi 3, 4, 5 e 7 del D.Lgs. n. 502/1992	19
II.I.	Ottavo motivo: Il D.M. 19 dicembre 2022 impone illegittimamente la valutazione dei volumi erogati, nonostante i medesimi siano invariabili – Violazione e falsa applicazione dell’art. 32, comma 8 della L. n. 449/1997, dell’art. 15, comma 14 del D.L. n. 95/2012 e degli artt. 8- <i>bis</i> , 8- <i>ter</i> , 8- <i>quater</i> e 8- <i>quinquies</i> del D.Lgs. n. 502/1992. Eccesso di potere per manifesta irragionevolezza, illogicità e contraddittorietà	20
II.J.	Nono motivo: Il D.M. 19 dicembre 2022 preclude illegittimamente alle strutture sanitarie accreditate la possibilità di remunerare e ammortizzare gli investimenti compiuti per realizzare le strutture, metterle in esercizio e ottenere l’accreditamento e pregiudica la continuità del SSN – Eccesso di potere per violazione dei principi di tutela del legittimo affidamento e di certezza del diritto nonché dell’iniziativa economica privata ex art. 41 Cost. Eccesso di potere per manifesta irragionevolezza e violazione dei principi di buon andamento e continuità della p.a. ex art. 97 Cost. nonché del diritto alla salute ex art. 32 Cost. Violazione del diritto di libera scelta ex art. 8- <i>bis</i> , comma 2 del D.Lgs. n. 502/1992	21
SEZIONE TERZA. ILLEGITTIMITÀ DELLA DGR N. 1150/2023		23

II.K.	Decimo motivo: La Regione ha illegittimamente introdotto nuovi requisiti di accreditamento e di contrattualizzazione con semplice DGR anziché, come previsto dalla disciplina di settore e dallo stesso D.M. 19 dicembre 2022, con regolamento regionale – Violazione e falsa applicazione degli artt. 30 e 48 della L.R. n. 51/2009 e dell’art. 42 dello Statuto Regionale. Violazione e falsa applicazione dell’art. 5, comma 2 del D.M. 19 dicembre 2022	24
II.L.	Undicesimo motivo: La Regione ha illegittimamente imposto i nuovi requisiti di accreditamento non solo alle strutture aspiranti a ottenere l’accreditamento <i>ex novo</i> , ma anche a quelle già accreditate – Violazione e falsa applicazione dell’art. 8- <i>quater</i> , comma 7 del D.Lgs. n. 502/1992 e dell’art. 2, commi 2 e 4 del D.M. 19 dicembre 2022. Eccesso di potere per manifesta irragionevolezza e violazione del principio di proporzionalità	25
II.M.	Dodicesimo motivo: La Regione ha illegittimamente imposto l’attestazione e il possesso dei requisiti di cui all’Allegato B quali “requisiti di partecipazione” alle procedure competitive – Violazione e falsa applicazione dell’art. 8- <i>quinquies</i> , comma 1- <i>bis</i> del D.Lgs. n. 502/1992 e dell’art. 3, comma 1 del D.M. 19 dicembre 2022. Eccesso di potere per illogicità, contraddittorietà, manifesta irragionevolezza e violazione del principio di proporzionalità	27
II.N.	Tredicesimo motivo: La Regione ha adottato la DGR n. 1150/2023 senza alcuna preventiva e doverosa consultazione delle associazioni di categoria e degli operatori di settore nonché in assenza di qualsivoglia istruttoria – Violazione e falsa applicazione dell’art. 4, comma 1, lett. p) e q) e dell’art. 19, comma 3 dello Statuto Regionale. Eccesso di potere per difetto di istruttoria. Eccesso di potere per manifesta irragionevolezza, contraddittorietà, illogicità e violazione del principio di buon andamento della p.a.	27
II.O.	Quattordicesimo motivo: Gli Allegati A e B alla DGR n. 1150/2023 fissano requisiti del tutto generici e indeterminati oltre che contraddittori e illogici tra di loro – Eccesso di potere per manifesta indeterminazione, perplessità, contraddittorietà e illogicità nonché per violazione dei principi di certezza del diritto e buon andamento della p.a. ex art. 97 Cost.	29
SEZIONE QUARTA. ILLEGITTIMITÀ, PER VIZI PROPRI, DELLE DDG NN. 1149/2023, 1153/2023, 1154/2023 E 1162/2023		30
II.P.	Quindicesimo motivo: L’AUSL SE ha irragionevolmente indetto le procedure competitive prima del 31 marzo 2024 – Violazione e falsa applicazione della DGR n. 1150/2023. Violazione e falsa applicazione dell’art. 5, comma 3 del D.M. 19 dicembre 2022. Eccesso di potere per manifesta illogicità e irragionevolezza nonché per contraddittorietà e violazione delle direttive impartite dalla Regione.	30
II.Q.	Sedicesimo motivo: L’AUSL SE ha irragionevolmente prescritto i requisiti di cui agli Allegati A e B della DGR n. 1150/2023 quali requisiti di partecipazione – Violazione e falsa applicazione dell’art. 8- <i>quinquies</i> , comma 1- <i>bis</i> del D.Lgs. n. 502/1992, dell’art. 3, comma 1 del D.M. 19 dicembre 2022 e della DGR n. 1150/2023. Eccesso di potere per manifesta illogicità, irragionevolezza e violazione del principio di proporzionalità	31
II.R.	Diciassettesimo motivo: L’AUSL SE ha illegittimamente previsto criteri di valutazione delle domande e assegnazione del <i>budget</i> del tutto indeterminati e generici – Violazione e falsa applicazione dell’art. 8- <i>quinquies</i> , comma 1- <i>bis</i> del D.Lgs. n. 502/1992. Eccesso di potere per manifesta illogicità, irragionevolezza e violazione dei principi di imparzialità, buon andamento e trasparenza della p.a. ex art. 97 Cost.	32
II.S.	Diciottesimo motivo: L’AUSL SE ha illegittimamente richiesto alle strutture accreditate di formulare sconti sulle tariffe sanitarie – Violazione e falsa applicazione dell’art. 8- <i>quinquies</i> , commi 1- <i>bis</i> e 2 del D.Lgs. n. 502/1992. Eccesso di potere per manifesta illogicità e irragionevolezza e per violazione dei principi di buon andamento della p.a. e di tutela della salute ex artt. 97 e 32 Cost.	34
II.T.	Diciannovesimo motivo: L’AUSL SE ha immotivatamente e irragionevolmente introdotto notevoli “tagli” del <i>budget</i> per le prestazioni di ricovero e di chirurgia – Eccesso di potere per manifesta illogicità e irragionevolezza, difetto di motivazione e istruttoria nonché per violazione dei principi di buon andamento della p.a. e di tutela della salute ex artt. 97 e 32 Cost.	34
CONCLUSIONI.....		36

PREMESSA

1. Con il presente ricorso **Ricorrente** impugna le Deliberazioni del Direttore Generale (DDG) dell'Azienda USL Toscana Sud Est (l'“**AUSL SE**”) nn. 1149, 1153, 1154e 1162 del 8 novembre 2023 (*cf.* **docc. 1 - 4**), congiuntamente alla Delibera della Giunta Regionale (DGR) della Regione Toscana n. 1150 del 9 ottobre 2023 (la “**DGR n. 1150/2023**”; *cf.* **doc. 5**) e ai relativi allegati A e B (*cf.* **docc. 6 e 7**) nonché al presupposto decreto del Ministero della Salute del 19 dicembre 2022 (il “**D.M. 19 dicembre 2022**”; *cf.* **doc. 8**) e ai relativi Allegati A e B (*cf.* **docc. 9 e 10**).
2. Come si vedrà meglio nel seguito, tali provvedimenti non sono solo stati adottati in spregio ai principi di proporzionalità, ragionevolezza, tutela dell'affidamento, certezza del diritto e buon andamento della p.a. nonché della disciplina (regionale e nazionale) di riferimento, ma anche (e prim'ancora) in base a disposizioni di legge – ossia l'art. 8-*quater*, comma 7 e l'art. 8-*quinquies*, comma 1-*bis* del D.Lgs. n. 502/1992 (come modificati dall'art. 15, comma 1, lett. a) e b) della L. n. 118/2022) – costituzionalmente illegittime e contrarie al diritto europeo.

I. FATTO

I.A. Sulla Ricorrente e sulla disciplina nazionale e regionale applicabile in materia di prestazioni sanitarie

3. La Ricorrente gestisce le strutture sanitarie accreditata e convenzionata con l'AUSL SE (*cf.* **docc. 24 - 26**), tramite cui eroga prestazioni sanitarie (e segnatamente prestazioni ospedaliere e ambulatoriali) per conto e a carico del servizio sanitario.
4. Prima di indugiare nel merito dei provvedimenti impugnati, occorre preliminarmente ricostruire la disciplina (nazionale e regionale) applicabile all'attività svolta dalla Ricorrente, e in particolare il c.d. sistema delle “tre A” (autorizzazione, accreditamento, accordo) di cui al D.Lgs. n. 502/1992.

Più nel dettaglio, la realizzazione e l'esercizio di strutture sanitarie in regime “meramente privato” richiede il preventivo rilascio delle autorizzazioni ex art. 8-*ter* del D.Lgs. n. 502/1992.

Ove una struttura (pubblica o privata) autorizzata intenda, poi, erogare le proprie prestazioni anche a carico e per conto del SSN, l'art. 8-*quater* del D.Lgs. n. 502/1992 richiede anzitutto la concessione del c.d. accreditamento istituzionale, che viene rilasciato previa verifica (*i*) della compatibilità della struttura richiedente con il fabbisogno e la programmazione sanitaria regionale; e (*ii*) del possesso da parte della medesima degli ulteriori e più elevati requisiti di accreditamento (di carattere strutturale, organizzativo e di personale), definiti a livello regionale.

L'accreditamento, di per sé, non consente tuttavia alla struttura di erogare prestazioni per conto del (e remunerate dal) SSN, essendo a tal fine necessaria la stipula con la competente azienda sanitaria di un accordo contrattuale ex art. 8-*quinquies* del D.Lgs. n. 502/1992.

Tali accordi contrattuali attribuiscono – in base alla preventiva programmazione regionale della spesa sanitaria e dei relativi tetti massimi ex art. 32, comma 8 della L. n. 449/1997 – alla struttura accreditata una determinata quota di spesa sanitaria (c.d. *budget*), definendo così i volumi massimi di prestazioni erogabili a carico del SSN. Più nel dettaglio, per quanto riguarda le prestazioni ospedaliere (come quelle erogate dalla Ricorrente), il D.M. n. 70/2015 stabilisce che l'attività esercitata per conto del SSN viene programmata annualmente dalle regioni con la fissazione, in forza di accordi contrattuali annuali, dei relativi tetti di spesa (*cf.* punto 2.5. dell'Allegato 1).

Prima dell'entrata in vigore della L. n. 118/2022, tali tetti di spesa venivano – essenzialmente – di anno in anno confermati in capo alle strutture accreditate e convenzionate, secondo il criterio della c.d. “storizzazione del *budget*” (con ciò garantendo, agli operatori economici del settore, il ritorno dei notevoli investimenti affrontati e da affrontarsi per la realizzazione e gestione di siffatta tipologia di strutture).

5. In attuazione di tale quadro normativo nazionale, la Regione Toscana ha adottato la L.R. n. 51/2009 e il relativo regolamento attuativo, di cui al Regolamento Regionale 17 novembre 2016, n. 79/R, recante, tra l'altro, la disciplina di dettaglio dei requisiti di accreditamento.
6. In tale contesto con la L. n. 118/2022 il legislatore nazionale ha modificato il D.Lgs. n. 502/1992, introducendo per quanto interessa in questa sede:
 - a) all'art. 8-*quater*, il nuovo comma 7, secondo cui «*nel caso di richiesta di accreditamento da parte di nuove strutture o per l'avvio di nuove attività in strutture preesistenti, l'accreditamento può essere concesso in base alla qualità e ai volumi dei servizi da erogare, nonché sulla base dei risultati dell'attività eventualmente già svolta, tenuto altresì conto degli obiettivi di sicurezza delle prestazioni sanitarie e degli esiti delle attività di controllo, vigilanza e monitoraggio per la valutazione delle attività erogate in termini di qualità, sicurezza ed appropriatezza, le cui modalità sono definite con decreto del Ministro della salute, da adottare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente disposizione, previa intesa in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131*»; e
 - b) all'art. 8-*quinquies*, il nuovo comma 1-*bis*, secondo cui «*i soggetti privati di cui al comma 1 sono individuati, ai fini della stipula degli accordi contrattuali, mediante procedure trasparenti, eque e non discriminatorie, previa pubblicazione da parte delle regioni di un avviso contenente criteri oggettivi di selezione, che valorizzano prioritariamente la qualità delle specifiche prestazioni sanitarie da erogare. La selezione di tali soggetti deve essere effettuata periodicamente, tenuto conto della programmazione sanitaria regionale e sulla base di verifiche delle eventuali esigenze di razionalizzazione della rete in convenzionamento e, per i soggetti già titolari di accordi contrattuali, dell'attività svolta; a tali fini si tiene conto altresì dell'effettiva alimentazione in maniera continuativa e tempestiva del fascicolo sanitario*

elettronico (FSE) ai sensi dell'articolo 12 del decreto-legge 18 ottobre 2012, n. 179, convertito, con modificazioni, dalla legge 17 dicembre 2012, n. 221, secondo le modalità definite ai sensi del comma 7 del medesimo articolo 12, nonché degli esiti delle attività di controllo, vigilanza e monitoraggio per la valutazione delle attività erogate, le cui modalità sono definite con il decreto di cui all'articolo 8-quater, comma 7».

In estrema sintesi, le predette disposizioni hanno introdotto (illegittimamente, come si vedrà) logiche “concorrenziali”, sia con riferimento alla concessione dell’accreditamento, sia con riguardo alla stipula degli accordi contrattuali, demandando a un successivo D.M. la definizione della disciplina attuativa a cui, a loro volta, le Regioni avrebbero dovuto adeguarsi.

I.B. Sui provvedimenti impugnati

7. A seguito dell’entrata in vigore della L. n. 118/2022, la Regione Toscana ha – in un primo momento – adottato la DGR n. 1339 del 28 novembre 2022 (la “**DGR n. 1339/2022**”), stabilendo che le aziende sanitarie avrebbero dovuto stipulare gli accordi contrattuali a esito di procedure comparative bandite in base agli (adottandi) atti attuativi della L. n. 118/2022 (*cf.* **doc. 11**).
8. Nel seguito, la L. n. 118/2022 è stata attuata, a livello nazionale, dall’impugnato D.M. 19 dicembre 2022 (*cf.* **doc. 8**), adottato previa intesa dalla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, sancita nella seduta del 14 dicembre 2022 (rep. atti n. 258/CSR) (*cf.* **doc. 12**).

In particolare, il predetto decreto ha definito – nei relativi Allegati A e B (*cf.* **docc. 9 e 10**) – «*le modalità di valutazione in termini di qualità, sicurezza ed appropriatezza delle attività erogate*», da applicarsi:

- a) «*in caso di richiesta di accreditamento da parte di nuove strutture pubbliche e private o per l’avvio di nuove attività in strutture preesistenti, sulla base degli elementi di cui all’Allegato A del presente decreto (...)*»;
- b) «*per la selezione dei soggetti privati ai fini della stipula degli accordi contrattuali, sulla base degli elementi di cui all’Allegato B del presente decreto (...)*».

Inoltre, il D.M. 19 dicembre 2022 ha stabilito che le Regioni si sarebbero dovute adeguare – entro nove mesi dalla pubblicazione del D.M. (*i.e.* entro il 30 settembre 2023) – alle previsioni ivi contenute, individuando con riferimento ai criteri indicati nell’Allegato A e B una serie di «*indicatori che tengano conto del contesto del proprio territorio e delle strutture presenti, dotandosi di specifico regolamento*» (*cf.* art. 5, comma 2).

Tale termine di attuazione del D.M. 19 dicembre 2022 è stato prorogato al 31 marzo 2024 dal decreto del Ministero della Salute del 26 settembre 2023 (il “**D.M. 26 settembre 2023**”; *cf.* **doc. 13**), adottato previa intesa della Conferenza permanente il 21 settembre 2023 (rep. atti n. 230) (*cf.* **doc. 14**).

9. A livello regionale, al D.M. 19 dicembre 2022 ha fatto seguito, in un primo momento, la DGR n. 967 del 7 agosto 2023 (e i relativi Allegati A e B) (*cf.* **docc. 15 - 17**), con cui la Regione Toscana ha voluto dare una prima attuazione al predetto D.M.
10. Nel seguito, la predetta DGR n. 967/2023 è stata, tuttavia, revocata dall'impugnata DGR n. 1150/2023 (*cf.* **doc. 5**), che – negli Allegati A e B (*cf.* **docc. 6 e 7**) – ha declinato a livello regionale i criteri stabiliti dal D.M. 19 dicembre 2022:
- a) prevedendo che (i) «i requisiti previsti dall'allegato A al presente atto siano attestati tramite apposita dichiarazione a Regione Toscana: - da tutte le strutture sanitarie già accreditate entro il 31 gennaio 2024 (...); mentre (ii) «i requisiti previsti dall'Allegato B al presente atto siano attestati da tutte le strutture che intendono partecipare alle manifestazioni di evidenza pubblica, a far data dal 31 gennaio 2024».
 - b) impegnando «le aziende sanitarie, a far data dal 31 marzo 2024, ad indire gli avvisi di selezione in conformità alle indicazioni contenute nell'allegato B al presente atto»; e
 - c) dando «mandato all'ufficio competente di procedere contestualmente all'attivazione delle procedure per l'aggiornamento DPGR 17 novembre 2016, n. 79/R».
11. Ebbene, l'8 novembre 2023 – e, dunque, con oltre 4 mesi di anticipo rispetto alla data individuata dalla DGR n. 1150/2023 – l'AUSL SE ha inteso dare attuazione alla predetta DGR, adottando quattro avvisi pubblici per distinti livelli assistenziali, e in particolare le DDG nn. 1149, 1153, 1154 e 1162 del 2023, concernenti rispettivamente le attività di “chirurgia ambulatoriale”, “specialistica ambulatoriale”, “ricovero e chirurgia in regime ordinario e *day surgery*” e “medicina fisica e riabilitazione” (*cf.* **docc. 1 - 4**).
12. Tanto premesso, i provvedimenti impugnati meritano di essere annullati e/o dichiarati nulli per i seguenti motivi di

II. DIRITTO

* * *

SEZIONE PRIMA. QUESTIONI DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE E COMUNITARIA

* * *

13. In primo luogo, il D.M. 19 dicembre 2022 (come prorogato dal D.M. 26 settembre 2023) e, conseguentemente, la DGR n. 1150/2023 e le DDG nn. 1149, 1153, 1154 e 1162 del 2023 risultano viziati da illegittimità derivata e derivante dall'illegittimità costituzionale e comunitaria delle norme in base a cui sono stati adottati.

II.A. In via preliminare: Sulla rilevanza delle questioni di legittimità costituzionale

14. Come si vedrà meglio nel seguito, il D.M. 19 dicembre 2022 – che la DGR n. 1150/2023 ha preteso di attuare – è stato adottato in forza dei citati art. 8-*quater*, comma 7 e 8-*quinquies*, comma 1-*bis* del D.Lgs. n. 502/1992 (introdotti dall'art. 15 della L. n. 118/2022), che risultano tuttavia costituzionalmente illegittimi sotto plurimi profili.
15. La rilevanza della questione di costituzionalità delle predette disposizioni ai fini della definizione del presente giudizio risulta *in re ipsa*.

Infatti, la rimessione alla Corte Costituzionale della questione di legittimità delle norme attributive del potere di adottare il D.M. in questione – e la sua risoluzione – è strumentale alla valutazione, da parte di codesto ecc.mo T.A.R., della legittimità dei provvedimenti impugnati, posto che la dichiarazione di incostituzionalità di tali norme determina l'automatico travolgimento, per illegittimità derivata, degli atti gravati in questa sede.

16. Tanto chiarito, si può scendere al merito delle questioni di legittimità costituzionale e della loro non manifesta infondatezza.

II.B. Primo motivo: Illegittima invasione della sfera di competenza legislativa delle Regioni in materia di salute – Illegittimità derivata, derivante dall'illegittimità costituzionale dell'art. 8-*quater*, comma 7, dell'art. 8-*quinquies*, comma 1-*bis* del D.Lgs. n. 502/1992 e dell'art. 15 della L. n. 118/2022 per violazione dell'art. 117, commi 2 e 3 Cost.

17. Con l'approvazione dell'art. 15 della L. n. 117/2022 – e la conseguente profonda riforma del D.Lgs. n. 502/1992 – il legislatore nazionale ha invaso illegittimamente la sfera di competenza riservata alle Regioni.
18. Infatti, l'art. 117, comma 2, lett. e) Cost. rimette alla legislazione esclusiva dello Stato la sola disciplina della concorrenza, mentre la tutela della salute rientra tra le materie di legislazione concorrente ex art. 117, comma 3 Cost.

In materia sanitaria, pertanto, il legislatore nazionale dovrebbe limitarsi a dettare i soli principi fondamentali, lasciando alle Regioni uno spazio di libera scelta circa la definizione del concreto assetto organizzativo dei rispettivi sistemi sanitari regionali. E infatti, la Corte Costituzionale ha da tempo chiarito che – nelle materie di legislazione concorrente – allo Stato spetta solamente il potere di delineare «*il modello organizzativo con disposizioni di principi*», fermo restando che «*deve residuare alla Regione uno spazio di libera scelta in ordine alla disciplina dell'organizzazione, che non può essere compromesso senza pregiudicare lo statuto costituzionale di autonomia*» (cfr. **Corte Cost., n. 74/2001**).

19. Sennonché, in totale spregio a tale criterio di riparto delle competenze, il legislatore – nell'introdurre gli artt. 8-*quater*, comma 7 e 8-*quinquies*, comma 1-*bis* del D.Lgs. n. 502/1991 – ha disciplinato nel dettaglio (anche alla luce delle previsioni attuative di cui al successivo D.M. 19

dicembre 2022) le modalità di accreditamento e di stipula degli accordi contrattuali (ossia gli aspetti fondamentali dei sistemi sanitari regionali), comprimendo così irrimediabilmente lo “spazio di libera scelta” delle Regioni circa l’individuazione dei diversi e alternativi modelli di accreditamento e contrattualizzazione.

II.C. Secondo motivo: Introduzione di un’irragionevole disparità di trattamento tra operatori privati ed erogatori pubblici, nella misura in cui si espongono solo i primi al confronto competitivo – Illegittimità derivata, derivante dall’illegittimità costituzionale dell’art. 8-*quater*, comma 7, dell’art. 8-*quinqües*, comma 1-*bis* del D.Lgs. n. 502/1992 e dell’art. 15 della L. n. 118/2022 per violazione degli artt. 3, 32 e 41 Cost.

20. Il regime di concorrenza introdotto dall’art. 8-*quinqües*, comma 1-*bis* – come modificato dall’art. 15, comma 1, lett. b) della L. n. 118/2022 – riguarda espressamente i soli operatori sanitari privati, non anche le strutture pubbliche sanitarie.

Le disposizioni in questione introducono dunque un’irragionevole disparità di trattamento, con conseguente illegittimità costituzionale sotto plurimi profili.

21. In primo luogo, costituisce principio fondamentale del SSN quello per cui – anche al fine di garantire il diritto di libera scelta dei pazienti ex art. 32 Cost. – le strutture sanitarie pubbliche e private devono essere poste su un piano di parità. Proprio in tal senso, la Corte Costituzionale ha precisato che il sistema dell’accreditamento obbedisce alla necessità di garantire «*uniformità di condizioni di ammissione delle strutture private all’erogazione di prestazioni sanitarie, in regime di concorrenzialità con quelle pubbliche*» (cfr. **Corte Cost., n. 387/2007**).

In altri termini, secondo la Corte Costituzionale, il regime di accreditamento si applica – ai sensi dell’art. 8-*quater*, comma 1 del D.Lgs. n. 502/1992 – tanto alle strutture private, quanto alle strutture pubbliche, proprio al fine di garantire a tutte le strutture di accedere, a pari condizioni, alla possibilità di erogare prestazioni a carico e per conto del SSN.

Ma allora, l’irragionevole disparità di trattamento introdotta dall’art. 8-*quinqües*, comma 1-*bis* del D.Lgs. n. 502/1992 è del tutto evidente: infatti, secondo la predetta disposizione, solo le strutture accreditate private dovranno partecipare a procedure competitive per accedere agli accordi contrattuali (e, dunque, alla possibilità di operare per conto del SSN), mentre alle strutture pubbliche resta garantita la possibilità di stipulare tali accordi a prescindere da qualsiasi confronto concorrenziale.

22. Tale disparità risulta, in secondo luogo, ancora più evidente laddove si consideri che – secondo il diritto nazionale ed europeo – la natura pubblica di una struttura erogante prestazioni sanitarie non osta alla sua qualificazione in termini di “operatore economico”, che possa (*rectius* debba) dunque esporsi, secondo condizioni di parità, al confronto competitivo con le strutture private, anche a tutela della libera iniziativa privata ex art. 41 Cost. (cfr. **CGUE, causa C-568/13, 18 settembre 2014** che, con riferimento al diverso settore dei contratti pubblici, ha affermato il

principio generale per cui il diritto europeo «*osta a una normativa nazionale che escluda un'azienda ospedaliera pubblica (...) dalla partecipazione alle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici, a causa della sua natura di ente pubblico economico (...)*»).

In estrema sintesi: la natura pubblica di talune strutture ospedaliere non costituisce una valida ragione per limitare il confronto competitivo alle sole strutture private.

23. Infine, l'irragionevolezza della previsione di un confronto competitivo per i soli operatori privati emerge anche sotto il profilo della sua ridotta incidenza sul settore complessivamente considerato.

Invero, è noto che – in termini di spesa e di volumi di prestazioni – il “segmento” pubblico del SSN risulta largamente superiore rispetto a quello privato. Ma allora, è del tutto evidente che l'imposizione di obblighi concorrenziali ai soli operatori privati frustra lo stesso fine che il legislatore si è proposto, ossia il conseguimento – tramite l'espletamento di procedure competitive – di risparmi di spesa sanitaria e di miglioramenti dei livelli qualitativi dei servizi erogati dal SSN. Ciò, in particolare, ove si consideri che per le strutture private la spesa sanitaria è già di per sé fissa (e, dunque, contingentata) in ragione dei tetti di spesa imposti dalle regioni, sicché il “segmento” privato non contribuisce certamente alla lievitazione della spesa sanitaria.

II.D. Terzo motivo: Lesione del legittimo affidamento nella possibilità di poter remunerare e ammortizzare gli investimenti sostenuti per la realizzazione, la messa in esercizio e l'accreditamento delle strutture – Illegittimità derivata, derivante dall'illegittimità costituzionale dell'art. 8-*quater*, comma 7, dell'art. 8-*quinquies*, comma 1-*bis* del D.Lgs. n. 502/1992 e dell'art. 15 della L. n. 118/2022 per violazione degli artt. 3, 41 e 97 Cost.

24. Come s'è visto, l'accreditamento ex art. 8-*quater* del D.Lgs. n. 502/1992 è il presupposto necessario per potere accedere agli accordi contrattuali ex art. 8-*quinquies* del medesimo D.Lgs. e, dunque, per poter erogare prestazioni sanitarie a carico e per conto del servizio sanitario.

L'accreditamento non costituisce tuttavia una semplice abilitazione tecnica (come tale accessibile a tutti gli operatori interessati), ma un atto di natura sostanzialmente concessoria (*cf.* in tal senso tra le molte **Consiglio di Stato, Sez. III, n. 5142/2021** e **Cass. Civ., SSUU, n. 473/2015**), che viene rilasciato solamente a un numero limitato di operatori, stante la necessità di una previa verifica di rispondenza degli operatori al fabbisogno e alla programmazione regionale, oltre che ai più elevati requisiti di accreditamento (*cf.* art. 8-*quater* del D.Lgs. n. 502/1992).

Proprio la necessità di adeguarsi a quest'ultimi requisiti (strutturali, organizzativi e di personale) comporta che l'accreditamento può essere ottenuto dagli operatori solo a fronte di notevoli investimenti (ulteriori rispetto a quelli già necessari per la realizzazione e la messa in esercizio), che le strutture accreditate confidano di ammortizzare nel tempo tramite la stipula degli accordi contrattuali (con conseguente attribuzione di quote di *budget* sanitario). Ciò in ossequio ai

principi di equilibrio economico-finanziario e sinallagmaticità sottesi ai rapporti di concessione (specie di servizio pubblico), quali appunto gli accreditamenti sanitari.

Proprio per tale ragione, l'accredimento risulta – dal punto di vista funzionale – strettamente connesso agli accordi contrattuali ex art. 8-*quinquies* del D.Lgs. n. 502/1992. Infatti, benché sia vero che l'accredimento non costituisce *ex se* vincolo di spesa per il SSN (vincolo che nasce, infatti, solo con la stipula dell'accordo contrattuale), è tuttavia parimenti vero che può essere accreditato solamente un numero di strutture coerente con la programmazione e i fabbisogni regionali e, dunque, con i relativi tetti di spesa (creando dunque un affidamento sul successivo convenzionamento tale da consentire il ritorno economico dell'investimento sostenuto per la realizzazione della struttura e, certamente, per il suo accreditamento).

In linea di principio, vengono accreditate solo tante strutture quante siano necessarie per “coprire” – tramite i successivi accordi contrattuali – l'esistente fabbisogno e la spesa sanitaria regionale. Sicché una volta accreditata, la relativa struttura ha (*rectius*, aveva) la (quasi) certezza di essere contrattualizzata. E proprio in tal senso la giurisprudenza ha ribadito che «*non vi è dubbio che una volta individuati i soggetti accreditati tali operatori devono essere messi in condizione di stipulare contratti con l'amministrazione*» (cfr. **C.G.A.R.S., Sede Giurisdizionale, n. 520/2019**).

25. Orbene, in tale contesto è stato adottato l'art. 15 della L. n. 118/2022, che ha introdotto – *ex abrupto* – l'art. 8-*quinquies*, comma 1-*bis* del D.Lgs. n. 502/1992, secondo cui gli accordi contrattuali devono essere affidati con procedure competitive, da svolgersi con cadenza periodica (non meglio individuata).

E' del tutto evidente che tale previsione incide indebitamente sul legittimo affidamento degli operatori privati già accreditati che, fino a tale momento, avevano potuto (legittimamente) confidare nella stabilità degli accordi contrattuali (e, dunque, nella ragionevole possibilità di ammortizzare gli investimenti compiuti, prima, per la realizzazione e messa in esercizio delle strutture e, poi, per l'ottenimento dell'accredimento), ma che si vedono ora – inopinatamente – esposti all'incertezza di perdere (anche solo dopo un breve periodo) gli accordi contrattuali e, pertanto, la stessa possibilità di remunerare gli investimenti compiuti. Ciò a tutto danno dell'iniziativa economica privata costituzionalmente garantita ex art. 41 Cost. e della certezza del diritto.

Infatti, si tratta, a tutti gli effetti, di una modificazione unilaterale ed autoritativa da parte del legislatore di un assetto legittimamente consolidatosi nel tempo, modificazione che integra pertanto – anche secondo la consolidata giurisprudenza europea (cfr. tra le molte **CGUE, cause C-181, 182 e 183/04, 14 settembre 2006**) – una lesione del legittimo affidamento degli operatori sanitari, tra cui l'odierna Ricorrente.

II.E. **Quarto motivo: Introduzione di principi concorrenziali incompatibili con i principi costituzionali del servizio sanitario – Illegittimità derivata, derivante dall’illegittimità costituzionale dell’art. 8-*quater*, comma 7, dell’art. 8-*quinquies*, comma 1-*bis* del D.Lgs. n. 502/1992 e dell’art. 15 della L. n. 118/2022 per violazione degli artt. 3, 32 e 118 Cost.**

26. L’assetto concorrenziale che il legislatore nazionale ha inteso introdurre, con la L. n. 118/2022, è incompatibile – sotto un duplice profilo – con i principi costituzionali che informano il settore sanitario.

27. In primo luogo, come s’è visto, dal diritto alla salute ex art. 32 Cost. discende direttamente il fondamentale diritto del cittadino di libera scelta fra gli operatori pubblici e privati a cui rivolgersi per conseguire prestazioni sanitarie. E soprattutto, al cittadino (e in particolare quello più bisognoso e indigente) non può essere negato il diritto a scegliere la struttura più prossima al contesto sociale di appartenenza (c.d. principio di territorialità).

Ma tali diritti risultano strutturalmente incompatibili con le logiche concorrenziali introdotte dal legislatore: infatti, in ossequio al diritto di libera scelta, l’individuazione delle strutture sanitarie a cui rivolgersi deve essere sottoposta alla decisione dello stesso cittadino, e non a valutazioni compiute dalle amministrazioni competenti in base a principi concorrenziali.

28. In secondo luogo, il servizio sanitario si ispira ai principi solidaristici e di sussidiarietà orizzontale ex artt. 3 e 118 Cost., per cui soggetti pubblici e privati operano e agiscono congiuntamente e con pari dignità nel perseguimento di un interesse generale, ossia la tutela del diritto alla salute.

Ebbene, l’introduzione di principi concorrenziali e di logiche di mercato risulta incompatibile con tale assetto, poiché fa venire meno l’esclusiva funzionalizzazione del servizio sanitario (e dell’attività svolta dai soggetti, pubblici e privati, che lo compongono) al perseguimento di interessi generali.

E proprio in tal senso, la giurisprudenza amministrativa ha ripetutamente sancito la tendenziale incompatibilità del sistema dell’accreditamento e convenzionamento ex D.Lgs. n. 502/1992 con logiche concorrenziali e di mercato (*cf.* tra le molte **Consiglio di Stato, Sez. III, n. 3219/2014** e **Consiglio di Stato, Sez. III, n. 2773/2020**).

II.F. Quinto motivo: Introduzione di principi di concorrenzialità in un settore sottratto dal diritto europeo al regime della concorrenza – Illegittimità derivata, derivante dall’illegittimità costituzionale dell’art. 8-*quater*, comma 7, dell’art. 8-*quinquies*, comma 1-*bis* del D.Lgs. n. 502/1992 e dell’art. 15 della L. n. 118/2022 per violazione degli artt. 117, comma 1 Cost. e dell’art. 2, para. 2, lett. f) della Direttiva 2006/123/CE e dei relativi considerando nn. 17 e 22. Richiesta di rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell’Unione Europea

29. Le modifiche al D.Lgs. n. 502/1992 in questione sono state, come s’è visto, introdotte dalla L. n. 118/2022, recante la c.d. “Legge annuale per il mercato e la concorrenza”.

Si tratta della principale legge tramite cui si esplica la competenza esclusiva del legislatore nazionale in materia di “tutela della concorrenza”, in particolare sotto il profilo dell’adeguamento dell’ordinamento interno ai principi comunitari dettati, *in primis*, dalla Direttiva 2006/123/CE (c.d. “Direttiva Bolkestein”).

30. Sennonché, quest’ultima Direttiva precisa espressamente – all’art. 2, para. 2, lett. f) (oltre che ai considerando nn. 17 e 22) – che la stessa non si applica ai servizi sanitari, con conseguente espressa esclusione del settore sanitario dalla disciplina sulla concorrenza.

Ma allora non v’è dubbio che il legislatore nazionale non avrebbe mai potuto introdurre in forza della L. n. 118/2022 principi concorrenziali (quali quelli per cui è causa) nel sistema sanitario italiano.

31. Ne consegue la necessaria disapplicazione delle disposizioni interne in commento per violazione delle predette previsioni della citata Direttiva e/o l’illegittimità costituzionale delle medesime per violazione dell’art. 117, comma 1 Cost., tramite il parametro interposto della medesima Direttiva.

32. Fermo quanto precede (e nella non creduta ipotesi in cui codesto ecc.mo T.A.R. dovesse ritenere di non disapplicare le disposizioni in commento e/o sollevare la questione di legittimità costituzionale), si chiede in ogni caso la remissione alla Corte di Giustizia dell’Unione Europea della seguente questione di rinvio pregiudiziale:

«Se il diritto dell’Unione Europea e, in particolare, l’art. 2, para. 2, lett. f) della Direttiva 2006/123/CE e i relativi considerando nn. 17 e 22, ostano a una normativa nazionale che introduca meccanismi concorrenziali nel settore sanitario applicabili esclusivamente agli operatori privati e non anche a quelli pubblici, e in particolare l’obbligo di espletare procedure comparative per la selezione dei soggetti privati con i quali le aziende sanitarie possano sottoscrivere gli accordi contrattuali per l’erogazione di prestazioni sanitarie a carico e per conto del SSN».

* * *

33. Per le complessive ragioni che precedono, i provvedimenti impugnati indicati in epigrafe risultano, pertanto, adottati in base a norme costituzionalmente illegittime e contrarie al diritto europeo, con conseguente illegittimità propria e derivata per i medesimi motivi.

* * *

SEZIONE SECONDA. ILLEGITTIMITÀ DEL D.M. 19 DICEMBRE 2022

* * *

34. Anche laddove codesto ecc.mo T.A.R. non dovesse accogliere le doglianze di cui sopra, il D.M. 19 dicembre 2022 (come prorogato dal D.M. 26 settembre 2023) risulterebbe, comunque, illegittimo per i vizi propri di cui *infra*, vizi che travolgono, per illegittimità derivata, altresì la DGR n. 1150/2023, le DDG nn. 1149, 1153, 1154 e 1162 del 2023 e, prim'ancora, la DGR n. 1339/2022.
- II.G. **Sesto motivo: Il D.M. 19 dicembre 2022 è stato illegittimamente adottato senza alcuna preventiva e doverosa consultazione degli operatori di settore e delle relative associazioni di categoria nonché in assenza di un'adeguata istruttoria – Eccesso di potere per violazione del principio di buon andamento della p.a. ex art. 97 Cost. e del principio del giusto procedimento nonché per difetto d'istruttoria e insussistente o insufficiente motivazione**
35. Come s'è visto *supra*, l'adozione del D.M. per cui è causa costituisce un intervento di carattere "sistematico" e profondamente incisivo sull'assetto del SSN e, più in generale, del complessivo settore sanitario.

E' del tutto evidente che un siffatto intervento avrebbe richiesto un'approfondita preventiva analisi e istruttoria, volta a ricostruire con precisione il concreto funzionamento del settore sanitario e ad acquisire la necessaria conoscenza, anche (e soprattutto) tramite la consultazione degli operatori del settore e delle relative associazioni di categoria, prime tra tutte l'Associazione Italiana Ospedalità Privata - A.I.O.P.

Proprio in tale senso, con atto del 26 luglio 2022, la Camera – in sede di approvazione delle L. n. 118/2022 (e in accoglimento dell'ordine del giorno n. 9/03634-A/041) – ha impegnato il Governo «*a prevedere la consultazione delle organizzazioni nazionali più rappresentative delle strutture sanitarie private (...) nell'ambito della revisione e trasparenza delle misure previste per la concorrenza e la tutela della salute le cui modalità sono definite con decreto del Ministro della salute*» (cfr. **doc. 18**).

36. Sennonché, una tale doverosa e necessaria consultazione delle associazioni di categoria non è mai stata svolta dal Ministero in vista dell'adozione del D.M. 19 dicembre 2022, come si evince anche solo da una piana lettura delle premesse del medesimo (che in nessuna parte menzionano, infatti, alcun confronto di tale tipo).

Ne deriva l'illegittimità del D.M. impugnato, stante l'evidente eccesso di potere per difetto d'istruttoria e per l'(immotivata) violazione delle raccomandazioni fornite dalla Camera.

37. Ma v'è di più.
38. Il Ministero, non solo non ha svolto alcuna doverosa consultazione delle associazioni di categoria, ma lo stesso ha finanche omesso di effettuare qualsivoglia ulteriore istruttoria, al fine di definire i requisiti di cui agli Allegati A e B.

Infatti, in nessuna parte del D.M. 19 dicembre 2022 viene fatto riferimento a lavori preparatori e/o istruttori volti a individuare le modalità di attuazione, a livello nazionale, degli artt. 8-*quater*, comma 7 e 8-*quinquies*, comma 1-*bis* del D.Lgs. n. 502/1992, né lo svolgimento di una tale doverosa istruttoria emerge dall'intesa sancita dalla Conferenza delle Regioni e delle Province Autonome di Trento e Bolzano in data 14 dicembre 2022 (22/217/SR2/C7) (*cf.* **doc. 19**).

39. Ne discende, pertanto, ancora una volta l'illegittimità dei provvedimenti gravati in questa sede.

II.H. Settimo motivo: Il D.M. 19 dicembre 2022, nell'approvare i requisiti di cui all'Allegato A, ha ecceduto i poteri regolamentari conferiti dalla normativa nazionale di riferimento – Violazione e falsa applicazione dell'art. 8-*quater*, commi 3, 4, 5 e 7 del D.Lgs. n. 502/1992

40. L'Allegato A al D.M. 19 dicembre 2022 risulta illegittimo nella misura in cui introduce (surrettiziamente) nuovi requisiti di accreditamento.
41. Sul punto occorre premettere che ai sensi del neo-introdotta comma 7 dell'art. 8-*quater* del D.Lgs. n. 502/1992, con il D.M. per cui è causa avrebbero dovuto essere definite le sole modalità di valutazione degli «*degli esiti delle attività di controllo, vigilanza e monitoraggio per la valutazione delle attività erogate in termini di qualità, sicurezza ed appropriatezza*», ai fini dei nuovi accreditamenti.

Secondo la stessa intenzione del legislatore, non avrebbero potuto invece essere introdotti nuovi requisiti di accreditamento, che costituiscono, infatti, cosa ben diversa dalle predette “modalità di valutazione”, come comprova la circostanza che la definizione dei requisiti di accreditamento è disciplinata in diversa sede – e segnatamente dai commi 3, 4 e 5 del citato art. 8-*quater* – e secondo diverse modalità.

42. Sennonché, in spregio a tali disposizioni di legge, l'Allegato A – lungi dal stabilire solo modalità di valutazione (*i.e.* procedure per la formazione di giudizi sull'attività resa dalle strutture sanitarie) – ha (surrettiziamente) introdotto numerosi standard e presidi organizzativo-strutturali la cui messa in atto dovrà essere verificata per il rilascio degli accreditamenti.

Sicché si tratta, in tutto e per tutto, di veri e propri requisiti di accreditamento.

43. Al riguardo basta considerare, a titolo d'esempio (e rinviando per maggiori dettagli ai documenti agli atti; *cf.* **doc. 9**), che con riferimento all'ambito "*Sicurezza*" l'Allegato A richiede, fra l'altro, la (i) messa in atto in struttura di disparati sistemi, presidi, raccomandazioni e piani (es. sistema di segnalazione incidenti; applicazione delle raccomandazioni in materia di rischio clinico; specifica funzione di *risk management*; vari piani di sicurezza ed emergenza sanitaria etc.); e (ii) presenza di un'adeguata copertura assicurativa, parametrata al volume di attività complessivamente svolta.

44. Orbene, è del tutto evidente che nessuno dei predetti elementi definisce delle "modalità di valutazione" delle attività rese, trattandosi – al contrario – di requisiti strutturali che le strutture devono soddisfare, nello stesso modo in cui devono soddisfare i requisiti di accreditamento. Sicché – per le ragioni illustrate *supra* – tali nuovi requisiti non avrebbero mai potuto essere introdotti dal D.M. 19 dicembre 2022, in quanto non rientranti nell'oggetto della relativa norma attributiva del potere.

Che i criteri definiti dall'Allegato A costituiscono, in tutto e per tutto, requisiti di accreditamento emerge peraltro anche da un semplice confronto tra tali criteri e i requisiti di accreditamento previsti, a titolo d'esempio, da AGENAS e dalla Regione Toscana (*cf.* **docc. 20 e 21**), che sono di tipologia del tutto analoga (ancorché di diverso contenuto).

45. Di qui, ancora una volta, l'illegittimità dei provvedimenti impugnati indicati in epigrafe.

II.I. Ottavo motivo: Il D.M. 19 dicembre 2022 impone illegittimamente la valutazione dei volumi erogati, nonostante i medesimi siano invariabili – Violazione e falsa applicazione dell'art. 32, comma 8 della L. n. 449/1997, dell'art. 15, comma 14 del D.L. n. 95/2012 e degli artt. 8-bis, 8-ter, 8-quater e 8-quinquies del D.Lgs. n. 502/1992. Eccesso di potere per manifesta irragionevolezza, illogicità e contraddittorietà

46. Gli Allegati A e B al D.M. 19 dicembre 2022 introducono, quali criteri per l'accreditamento e la contrattualizzazione, rispettivamente la valutazione (i) dei «*volumi ed esiti delle prestazioni di struttura già erogate in regime di autorizzazione all'esercizio*»; e (ii) dei «*volumi ed esiti delle prestazioni di struttura, di cui al DM 2 aprile 2015 n. 70 relativi all'assistenza ospedaliera*».

Tali criteri risultano tuttavia del tutto illogici, irragionevoli e incoerenti rispetto alla disciplina di settore, posto che assumono quale parametro di valutazione una grandezza (*i.e.* i volumi erogati dalle strutture) che non dipende (né risulta influenzabile) dalle strutture private e non consente, dunque, di formulare alcun giudizio qualitativo sulle medesime.

47. Ma procediamo con ordine.

48. Secondo la disciplina di settore, i volumi di prestazioni sanitarie erogabili non dipendono, in via di principio, tanto dalla "capacità produttiva" delle strutture sanitarie private, quanto piuttosto dagli atti di programmazione adottati – a monte – dalle competenti Regioni.

49. Ciò vale, anzitutto, per l'attività sanitaria "meramente privata" (*i.e.* svolta in forza della sola autorizzazione alla realizzazione e all'esercizio), posto che ai sensi dell'art. 8-*ter*, comma 3 del D.Lgs. n. 502/1992 il rilascio di tale autorizzazione presuppone, comunque, la compatibilità della struttura con il fabbisogno complessivo di prestazioni sanitarie.
50. L'assenza di correlazione tra l'effettiva "capacità produttiva" delle strutture sanitarie e i volumi concretamente erogabili è, poi, assoluta con riferimento all'attività sanitaria resa a carico e per conto del SSN, in forza degli accordi contrattuali ex art. 8-*quinquies* del D.Lgs. n. 502/1992.

Come s'è visto, tramite tali accordi le autorità sanitarie competenti assegnano alle strutture private un tetto massimo di spesa sanitaria inderogabile e non superabile, che di norma viene per di più esaurito con ampio anticipo rispetto all'annualità di riferimento.

Sicché i volumi di prestazioni a carico del SSN costituiscono per le strutture contrattualizzate, in estrema sintesi, un valore fisso che prescinde dalla propria capacità produttiva, in quanto etero-imposto a livello regionale.

51. Ma allora non si comprende come un dato costante e indipendente dalle caratteristiche della struttura (come quello in questione) possa essere assunto quale criterio di valutazione dell'attività svolta, né – a maggior ragione – come criterio di selezione comparativa, trattandosi invero di un criterio del tutto "neutro" rispetto all'attività concretamente svolta e, dunque, irragionevole e illogico.
52. Il criterio risulta per di più discriminatorio, in quanto volto a premiare maggiormente i grandi operatori, a discapito di quelli di piccola e media dimensione.
53. Ne discende l'illegittimità dei provvedimenti indicati in epigrafe.
- II.J. **Nono motivo: Il D.M. 19 dicembre 2022 preclude illegittimamente alle strutture sanitarie accreditate la possibilità di remunerare e ammortizzare gli investimenti compiuti per realizzare le strutture, metterle in esercizio e ottenere l'accredito e pregiudica la continuità del SSN – Eccesso di potere per violazione dei principi di tutela del legittimo affidamento e di certezza del diritto nonché dell'iniziativa economica privata ex art. 41 Cost. Eccesso di potere per manifesta irragionevolezza e violazione dei principi di buon andamento e continuità della p.a. ex art. 97 Cost. nonché del diritto alla salute ex art. 32 Cost. Violazione del diritto di libera scelta ex art. 8-*bis*, comma 2 del D.Lgs. n. 502/1992**
54. Sotto un ultimo profilo, il D.M. 19 dicembre 2022 risulta illegittimo laddove dispone – all'art. 3, comma 1 – che la selezione mediante procedure competitive dei soggetti privati accreditati con cui stipulare gli accordi contrattuali debba avvenire «*periodicamente, tenuto conto delle specifiche organizzative ed in coerenza con la programmazione regionale*», senza specificare la cadenza periodica con cui espletare le predette procedure, ancorandola invero alla sola programmazione regionale.

Ciò, come si vedrà meglio nel seguito, con irragionevole lesione dei principi del legittimo affidamento, di certezza del diritto e di buon andamento e continuità della p.a.

55. Al riguardo occorre, anzitutto, premettere che – secondo la disciplina nazionale e regionale di riferimento – la programmazione sanitaria (specie in ambito ospedaliero, in cui opera l'odierna Ricorrente) avviene con cadenza annuale, tramite la stipula di accordi contrattuali di pari durata (*cfr.* il citato D.M. n. 70/2015).
56. Dal combinato disposto dell'art. 3, comma 1 del D.M. 19 dicembre 2022 e del D.M. n. 70/2015 sembrerebbe, dunque, emergere che – in assenza di contrarie indicazioni sul punto contenute nel D.M. impugnato – le procedure comparative per l'assegnazione degli accordi contrattuali debbano svolgersi parimenti con cadenza annuale (*i.e.* in coerenza con la programmazione regionale che, come s'è visto, ha appunto cadenza annuale).

Ma se così fosse, il D.M. 19 dicembre 2022 risulterebbe illegittimo sotto plurimi profili (oltre che praticamente inattuabile da parte della pubblica amministrazione, chiamata a bandire gare annuali, con il connesso contenzioso giudiziario).

57. In primo luogo, lo svolgimento di procedure comparative annuali espone gli operatori accreditati al grave rischio di non poter ammortizzare, tramite l'assegnazione di un *budget* sanitario, gli ingenti investimenti necessari per realizzare e mettere in esercizio la struttura e per ottenere, poi, l'accreditamento e segnatamente per adeguare la struttura agli ulteriori e più stringenti requisiti.

Infatti, in tal caso un operatore – dopo aver conseguito un accordo contrattuale – avrebbe la certezza di potere erogare prestazioni a carico del SSN per un solo anno (dovendosi, nel successivo anno, nuovamente esporre alle incertezze del confronto comparativo), arco temporale che risulta *ictu oculi* insufficiente per remunerare i predetti investimenti e garantire l'equilibrio economico-finanziario sotteso all'accreditamento.

Ciò per di più lede apertamente il legittimo affidamento degli operatori che (come l'odierna Ricorrente) risultano aver conseguito l'accreditamento ben prima dell'entrata in vigore del D.M. 19 dicembre 2022 e della L. n. 118/2022 e confidavano, dunque, legittimamente nella permanenza del regime allora vigente (per cui il *budget* assegnato veniva via via meramente confermato), che consentiva la piena remunerazione nel tempo degli investimenti compiuti.

L'espletamento di procedure comparative con cadenza annuale incide, inoltre, sulle esigenze di certezza e prevedibilità sottese all'attività economica svolta dalle strutture accreditate, con conseguente irragionevole violazione dell'iniziativa privata costituzionalmente garantita ex art. 41 Cost.

58. In secondo luogo, l'espletamento di procedure comparative annuali (e la conseguente ri-assegnazione annuale degli accordi contrattuali) frustra altresì il principio di buon andamento

della p.a. nonché le esigenze di continuità del SSN e il sotteso diritto fondamentale alla salute ex art. 32 Cost.

Infatti, non è – *sic et simpliciter* – compatibile con il principio di continuità del servizio pubblico (quale lo è il SSN) l'individuazione annuale dei soggetti tenuti a erogare tale servizio.

Il cittadino in bisogno di assistenza sanitaria si vedrebbe, invero, costantemente costretto a cambiare la struttura a cui rivolgersi o – in caso di assistenza ospedaliera più complessa (non di rado implicante periodi di degenza di lunga durata) – persino di essere trasferito in costanza di ricovero in diversa struttura, laddove quella di ricovero non dovesse vedersi ri-assegnato un accordo contrattuale. Ciò, peraltro, anche con grave compromissione del diritto di libera scelta di cui all'art. 8-*bis*, comma 2 del D.Lgs. n. 502/1992 1992 e del principio di continuità dell'assistenza sanitaria.

59. Ma v'è di più.

60. I vizi che precedono vengono, infatti, ulteriormente aggravati dall'imposizione – all'art. 2, comma 1 del D.M. 19 dicembre 2022 – di una durata temporalmente limitata degli accreditamenti e dalla conseguente incertezza circa il loro rinnovo, che ora viene invero subordinato all'(incerta) “valutazione” dei criteri di cui all'Allegato A.

In tale conteso, gli operatori accreditati (come l'odierna Ricorrente) non solo si vedono – *ex abrupto* – privati della legittima aspettativa di poter conseguire quote di *budget* sanitario per un tempo sufficiente per ammortizzare gli investimenti compiuti ai fini dell'accredimento (e, prim'ancora, per realizzare e mettere in esercizio le strutture), ma finiscono altresì per subire il rischio di perdere (nonostante il perdurante possesso dei relativi requisiti) lo stesso accreditamento. Il tutto con la conseguenza di vedersi preclusa la stessa possibilità di partecipare alle procedure comparative e, dunque, di accedere agli accordi contrattuali.

Sicché gli investimenti compiuti per conseguire, fra l'altro, l'accredimento rischiano – sostanzialmente – di essere posti nel nulla dalle (illegittime) previsioni introdotte dal D.M. 19 dicembre 2022.

61. Di qui, ancora una volta, l'illegittimità dei provvedimenti impugnati indicati in epigrafe.

* * *

SEZIONE TERZA. ILLEGITTIMITÀ DELLA DGR N. 1150/2023

* * *

62. Nella non creduta ipotesi in cui codesto ecc.mo T.A.R. dovesse rigettare i motivi di ricorso di cui sopra, la DGR n. 1150/2023 e i relativi Allegati A e B risulterebbero, comunque, illegittimi in quanto affetti – come s'illustrerà nel seguito – da plurimi vizi propri, che travolgono altresì

automaticamente le DDG nn. 1149, 1153, 1154e 1162 del 2023, che hanno preteso di attuare la predetta DGR.

II.K. Decimo motivo: La Regione ha illegittimamente introdotto nuovi requisiti di accreditamento e di contrattualizzazione con semplice DGR anziché, come previsto dalla disciplina di settore e dallo stesso D.M. 19 dicembre 2022, con regolamento regionale – Violazione e falsa applicazione degli artt. 30 e 48 della L.R. n. 51/2009 e dell’art. 42 dello Statuto Regionale. Violazione e falsa applicazione dell’art. 5, comma 2 del D.M. 19 dicembre 2022

63. Come s’è visto, con l’Allegato A alla DGR n. 1150/2023 – ossia con semplice delibera di giunta – la Regione Toscana ha approvato, a tutti gli effetti, nuovi e ulteriori requisiti ai fini del (e, dunque, di) accreditamento.

Che si tratti di veri e propri requisiti di accreditamento – e non di mere modalità di monitoraggio delle attività rese – discende non solo dai rilievi formulati in merito all’illegittimità del D.M. 19 dicembre 2022 (si veda il paragrafo II.H che precede, a cui si rinvia per brevità), ma anche dallo stesso tenore letterale della DGR impugnata.

Quest’ultima, infatti, approva espressamente «*i requisiti previsti dal D.M. 19 dicembre 2022, così come declinati nel sistema toscano*» e dispone, altresì, che «*i requisiti previsti dall’allegato A (...) siano attestati [ai fini dell’accreditamento n.d.a.] tramite apposita dichiarazione a Regione Toscana*» (enfasi aggiunta).

Parimenti, da una piana lettura dell’Allegato A si evince che quasi tutti gli elementi ivi indicati afferiscono (a riprova della loro natura di requisiti di accreditamento) a veri e propri standard organizzativo-aziendali, che devono essere verificati per il mantenimento e il rilascio degli accreditamenti.

64. Sennonché, gli artt. 30 e 48 della citata L.R. n. 51/2009 non consentono l’introduzione di requisiti di accreditamento con semplice DGR (come nel caso di specie), essendo a tale fine – al contrario – necessaria l’adozione di un regolamento regionale, approvato secondo le procedure di cui all’art. 42 dello Statuto Regionale.

L’illegittimità della DGR n. 1150/2023 è, pertanto, del tutto evidente, stante la palese violazione delle regole sulle fonti del diritto che la stessa Regione s’è imposta.

65. Il vizio in questione risulta, poi, ammesso finanche dalla stessa Regione.

Quest’ultima, infatti, già nelle premesse della precedente DGR n. 967/2023 (poi revocata dalla delibera per cui è causa) aveva, infatti, precisato che «*l’iter procedimentale per l’adozione del Regolamento di attuazione della legge regionale n. 51/2009 (...) ha una complessità tale da richiedere un periodo di tempo non compatibile con le tempistiche imposte dal Decreto Ministeriale*».

In linea con quanto precede, la DGR n. 1150/2023 impugnata in questa sede dà mandato all'ufficio competente di «*procedere contestualmente all'attivazione delle procedure per l'aggiornamento DPGR 17 novembre 2016, n. 79/R*», ossia il regolamento regionale recante i requisiti di accreditamento.

E' evidente, dunque, che la Regione – pur consapevole della necessità di adottare i nuovi criteri di accreditamento con regolamento regionale – ha (illegittimamente) deciso di ricorrere a una semplice DGR, senza poter al riguardo rilevare alcuna asserita ragione “di tempo” (peraltro del tutto insussistente o, tutt'al più, imputabile alla stessa Regione, considerato l'ampio termine dal D.M. 19 dicembre 2022, come successivamente prorogato, per l'adozione degli atti regionali di adeguamento). Si tratta, invero, di ragioni che in nessun modo consentono di derogare al sistema delle fonti stabilito per legge.

66. Per le medesime considerazioni risulta, poi, anche illegittimo l'Allegato B alla DGR n. 1150/2023.

Trattandosi di (inediti) requisiti “di contrattualizzazione”, che avrebbero infatti dovuto essere parimenti approvati con regolamento regionale, in analogia a quanto previsto per i requisiti di accreditamento.

67. Fermo quanto precede (già di per sé dirimente), l'illegittimità della DGR n. 1150/2023 e dei relativi Allegati A e B discende, comunque, anche direttamente dallo stesso art. 5, comma 2 del D.M. 19 dicembre 2022, secondo cui le Regioni avrebbero dovuto adottare i relativi atti attuativi «*dotandosi di specifico regolamento*» (enfasi aggiunta), escludendo in radice la sua attuazione tramite semplice DGR.

68. Da quanto precede discende l'illegittimità dei provvedimenti per cui è causa.

II.L. Undicesimo motivo: La Regione ha illegittimamente imposto i nuovi requisiti di accreditamento non solo alle strutture aspiranti a ottenere l'accREDITAMENTO *ex novo*, ma anche a quelle già accreditate – Violazione e falsa applicazione dell'art. 8-*quater*, comma 7 del D.Lgs. n. 502/1992 e dell'art. 2, commi 2 e 4 del D.M. 19 dicembre 2022. Eccesso di potere per manifesta irragionevolezza e violazione del principio di proporzionalità

69. La DGR n. 1150/2023 dispone che i nuovi requisiti di accreditamento di cui all'Allegato A devono essere attestati (e, dunque, posseduti) non solo dalle strutture richiedenti (il nuovo) accreditamento, ma anche da «*da tutte le strutture sanitarie già accreditate entro il 31 gennaio 2024*», ossia entro poco più di tre mesi dall'adozione della medesima DGR.

70. Ebbene, tale *modus operandi* risulta affetto da plurimi vizi di illegittimità.

71. Anzitutto, nel disporre l'attestazione del possesso dei requisiti in questione anche alle strutture già accreditate – tra cui l'odierna Ricorrente –, la Regione ha violato le stesse previsioni del D.Lgs. n. 502/1992 e del D.M. 19 dicembre 2022 che la DGR impugnata ha inteso attuare.

Infatti, come s'è visto, l'art. 8-*quinquies*, comma 7 del D.Lgs. n. 502/1992 riferisce le modalità di valutazione da definirsi con D.M. ai soli casi di «*richiesta di accreditamento da parte di nuove strutture o per l'avvio di nuove attività in strutture preesistenti*» (enfasi aggiunta).

Parimenti, il D.M. 19 dicembre 2022 ha (i) stabilito i requisiti di cui all'Allegato A al solo fine del rilascio dell'accREDITAMENTO «*in favore delle nuove strutture che ne facciano richiesta, o per l'avvio di nuove attività in strutture preesistenti*» (enfasi aggiunta) (cfr. art. 2, comma 2); (ii) imposto alle sole strutture che «*presentano l'istanza di nuovo accreditamento*» (enfasi aggiunta) di corredare tale istanza di «*una autovalutazione, in merito al possesso dei requisiti ulteriori di accreditamento e alla conformità agli elementi riportati nell'Allegato A*» (cfr. art. 2, comma 4).

In sintesi: la disciplina nazionale di riferimento esclude – pacificamente – che il rispetto e l'attestazione dei requisiti in questione possa essere richiesto anche dalle strutture già accreditate.

72. Ma allora, l'illegittimità della DGR impugnata è del tutto evidente, posto che – in spregio alla disciplina nazionale – ha imposto i requisiti di cui all'Allegato A (e la loro autocertificazione) anche alle strutture già accreditate.

73. Fermo quanto precede (già di per sé dirimente), la DGR n. 1150/2023 risulta altresì illegittima nella misura in cui pone un termine per l'attestazione (e, dunque, l'adeguamento) ai requisiti di cui all'Allegato A eccessivamente breve (ossia di poco più di tre mesi)

Tale termine risulta – *ictu oculi* – del tutto insufficiente, non solo in ragione del numero elevato dei nuovi standard da implementare (infatti, si tratta di ben undici nuovi requisiti che richiedono, fra l'altro, l'implementazione di diverse linee guida e modelli organizzativi, la creazione di specifici *helpdesk* etc.; cfr. **doc. 6**), ma anche a causa dell'assoluta incertezza e genericità del contenuto di taluni standard (punto su cui si tornerà, peraltro, meglio *infra*), che impedisce – di fatto – ai gestori di strutture sanitarie di adeguarsi tempestivamente ai nuovi requisiti.

Ciò con evidente eccesso di potere per irragionevolezza e violazione del principio di proporzionalità.

74. Ne discende l'illegittimità dei provvedimenti impugnati indicati in epigrafe.

II.M. Dodicesimo motivo: La Regione ha illegittimamente imposto l'attestazione e il possesso dei requisiti di cui all'Allegato B quali "requisiti di partecipazione" alle procedure competitive – Violazione e falsa applicazione dell'art. 8-*quinquies*, comma 1-*bis* del D.Lgs. n. 502/1992 e dell'art. 3, comma 1 del D.M. 19 dicembre 2022. Eccesso di potere per illogicità, contraddittorietà, manifesta irragionevolezza e violazione del principio di proporzionalità

75. La DGR n. 1150/2023 ha altresì disposto che i requisiti di cui all'Allegato B debbano essere attestati (e, dunque, posseduti) da *«tutte le strutture che intendono partecipare alle manifestazioni di evidenza pubblica, a far data dal 31 gennaio 2024»* (enfasi aggiunta), configurando così il possesso dei predetti requisiti come condizioni necessarie per la stessa partecipazione alle procedure in questione, e non invece a tutto voler concedere quali (meri) elementi da valutare – in chiave comparativa – nell'ambito delle medesime.

76. Ma così facendo la Regione ha apertamente violato la disciplina nazionale di riferimento, e segnatamente l'art. 3, comma 1 del D.M. 19 dicembre 2022.

Infatti, secondo quest'ultima disposizione la selezione dei soggetti privati con cui stipulare gli accordi contrattuali deve essere effettuata *«tenuto conto [e, dunque, in base a una valutazione comparativa n.d.a.] (...) degli esiti delle attività di controllo, vigilanza e monitoraggio per la valutazione delle attività erogate, effettuata sulla base degli elementi riportati nell'Allegato B del presente decreto»*, e non già escludendo – *sic et simpliciter* – dalle procedure comparative in questione tutte le strutture che non posseggano i requisiti di cui all'Allegato B.

Ciò anche in considerazione del fatto che quest'ultima soluzione – adottata, come s'è visto, illegittimamente dalla Regione – si pone anche in radicale contrasto con le stesse finalità di apertura del settore sanitario al confronto concorrenziale, restringendo, invero, irragionevolmente e illogicamente l'accesso alle procedure comparative.

77. Da qui, ancora una volta, l'illegittimità dei provvedimenti impugnati in questa sede.

II.N. Tredicesimo motivo: La Regione ha adottato la DGR n. 1150/2023 senza alcuna preventiva e doverosa consultazione delle associazioni di categoria e degli operatori di settore nonché in assenza di qualsivoglia istruttoria – Violazione e falsa applicazione dell'art. 4, comma 1, lett. p) e q) e dell'art. 19, comma 3 dello Statuto Regionale. Eccesso di potere per difetto di istruttoria. Eccesso di potere per manifesta irragionevolezza, contraddittorietà, illogicità e violazione del principio di buon andamento della p.a.

78. Lo Statuto Regionale impone alla Regione di perseguire, fra l'altro, (i) *«la promozione della cooperazione come strumento di democrazia economica e di sviluppo sociale, favorendone il potenziamento con i mezzi più idonei»*; e (ii) *«la tutela e la promozione dell'associazionismo e del volontariato»*.

Da tali previsioni si ricava che la Regione – nell’esercitare i propri poteri regolatori e amministrativi (anche in ambito sanitario) – è tenuta a coinvolgere preventivamente i destinatari dei propri atti, anche tramite la consultazione delle associazioni di categoria più rappresentative, quali, nel caso di specie, la citata A.I.O.P.

E ciò vale a maggior ragione in occasione di decisioni di rilevanza “sistematica” (come nel caso di specie).

79. Senonché, come s’evince da una piana lettura della DGR impugnata (e delle relative premesse), la Regione non ha in nessun modo coinvolto e consultato gli operatori sanitari, né le rispettive associazioni di categoria durante l’*iter* di adozione della DGR n. 1150/2023, con evidente violazione dei predetti principi.

80. Ma v’è di più.

81. La Regione ha finanche omesso di effettuare qualsivoglia ulteriore istruttoria al fine di declinare i requisiti stabiliti dal D.M. 19 dicembre 2022 nel contesto del sistema sanitario regionale toscano.

Infatti, in nessuna parte della DGR n. 1150/2023 viene fatto riferimento a lavori preparatori e/o istruttori volti a individuare le modalità di attuazione, a livello regionale, del predetto D.M.

82. Al contrario – e a ulteriore testimonianza dell’adozione della DGR impugnata in assenza di un adeguato quadro istruttorio –, nelle premesse della precedente DGR n. 967/2023, la Regione ha dato persino atto di «*numerose interlocuzioni avute con il Tavolo ministeriale, e tutt’ora in corso, rispetto alla necessaria omogeneità di interpretazione dei requisiti a livello nazionale*» (enfasi aggiunta).

Interlocuzioni della cui conclusione l’impugnata DGR n. 1150/2023 non dà in alcun modo atto.

Ebbene, ciò svela l’illegittimità del provvedimento impugnato sotto un duplice profilo.

In primo luogo, comprova l’assenza di qualsivoglia istruttoria completa (e, dunque, adeguata), risultando infatti le asserite interlocuzioni – documentatamente – “tutt’ora in corso” e, dunque, per definizione non ancora giunte a un approdo finale.

In secondo luogo, le stesse affermazioni rese dalla Regione in occasione dell’adozione della precedente DGR n. 967/2023 testimoniano l’adozione della successiva DGR n. 1150/2023 in un contesto di totale incertezza normativa e interpretativa (dichiaratamente né risolte a livello nazionale, né a livello regionale). Stante tale incertezza, la Regione avrebbe dovuto svolgere ulteriori approfondimenti istruttori o addirittura attendere la risoluzione delle predette incertezze, anziché adottare “al buio” e “frettolosamente” – dunque, con evidente illogicità e violazione del citato principio di buon andamento – una delibera di rilievo “sistematico”, come quella per cui è causa.

83. Ne discende, pertanto, l'illegittimità dei provvedimenti gravati in questa sede.

II.O. Quattordicesimo motivo: Gli Allegati A e B alla DGR n. 1150/2023 fissano requisiti del tutto generici e indeterminati oltre che contraddittori e illogici tra di loro – Eccesso di potere per manifesta indeterminatezza, perplessità, contraddittorietà e illogicità nonché per violazione dei principi di certezza del diritto e buon andamento della p.a. ex art. 97 Cost.

84. La DGR n. 1150/2023 e i relativi Allegati A e B risultano infine illegittimi sotto un duplice profilo, stante l'assoluta indeterminatezza, genericità e contraddittorietà dei requisiti di accreditamento e contrattualizzazione ivi previsti.

85. In primo luogo, gli Allegati A e B definiscono i requisiti in una maniera talmente generica e indeterminata da non porre le strutture private nella posizione di poter comprendere (i) le misure necessarie da mettere in atto per adeguarsi ai requisiti in questione (e per attestarne il possesso); e (ii) gli elementi che verranno concretamente valutati al riguardo dalla Regione e/o dalla competenti Aziende sanitarie, in sede di accreditamento e contrattualizzazione. Ciò con evidente illegittimità della DGR impugnata per manifesta irragionevolezza, perplessità e violazione del principio di certezza di diritto e trasparenza dell'azione amministrativa.

A titolo d'esempio, l'Allegato A alla DGR n. 1150/2023 richiede, con riferimento al requisito ex D.M. 19 dicembre 2019:

- a) della «*presenza di valida ed idonea copertura assicurativa (...) parametrata al volume di attività complessivamente svolta dalla struttura*», l'indicazione sul sito internet della «*presenza di copertura assicurativa con massimale e franchigia*» e dei «*volumi e tipologia di attività svolta*», senza specificare in alcun modo a quali condizioni tale copertura assicurativa possa ritenersi adeguatamente parametrata ai volumi di prestazioni erogate;
- b) della «*dotazione e vetustà delle apparecchiature*», lo svolgimento di un – non meglio definito – «*monitoraggio interno con report specifici*», omettendo qualsivoglia indicazione circa i parametri e le regole tecniche da impiegare e gli elementi da valutare per verificare la qualità delle apparecchiature in termini di dotazione e vetustà.

Parimenti, con riferimento al requisito di cui al sopra citato D.M. della «*regolarità nella sottoscrizione e nell'esecuzione di eventuali precedenti accordi contrattuali*», l'Allegato B alla DGR impugnata si limita a richiedere un'«*attestazione della struttura*», senza specificare quali tipologie di irregolarità o inadempimenti ostino a una tale attestazione.

86. In secondo luogo, la DGR impugnata risulta del tutto illogica, contraddittoria e lesiva del principio di buon andamento, nella misura in cui (i) da un lato, specifica nell'Allegato A i “pesi” attribuiti ai singoli requisiti di accreditamenti; e (ii) dall'altro lato, omette alcuna indicazione del “peso” da attribuirsi a ciascuno dei requisiti “di contrattualizzazione” riportati nell'Allegato B.

Orbene, l'illogicità e contraddittorietà è plateale: quanto all'accreditamento – che non richiede (secondo l'impostazione del D.M. 19 dicembre 2022 e, prim'ancora del D.Lgs. n. 502/1992) alcuna procedura comparativa tra le strutture – la Regione indica il “peso” con cui ciascun requisito verrà valutato; con riferimento alla contrattualizzazione – che secondo le citate fonti nazionali richiede, invece, un tale confronto comparativo – la Regione non specifica in alcun modo quale peso le aziende sanitarie debbano attribuire al singolo elemento valutativo.

Ciò risulta, peraltro, non solo gravemente illogico e contraddittorio, ma viola anche (i) il principio di buon andamento della p.a., posto che alle aziende sanitarie non viene fornita alcuna indicazione circa le concrete modalità di espletamento del confronto comparativo in sede di contrattualizzazione (con conseguente rischio di cattiva e/o non uniforme applicazione dei requisiti in questione); e (ii) i principi di trasparenza e certezza del diritto, considerato che l'odierna Ricorrente non è in grado di conoscere *ex ante* come e secondo quali criteri verranno ponderati (e, dunque, valutati) in sede di gara i requisiti di cui all'Allegato B.

87. Ne deriva l'illegittimità dei provvedimenti impugnati in questa sede.

* * *

SEZIONE QUARTA. ILLEGITTIMITÀ, PER VIZI PROPRI, DELLE DDG NN. 1149/2023, 1153/2023, 1154/2023 E 1162/2023

* * *

88. Nella non creduta ipotesi in cui codesto ecc.mo T.A.R. dovesse rigettare i motivi di ricorso di cui sopra, le DDG nn. 1149, 1153, 1154 e 1162 del 2023 risulterebbero, comunque, illegittime in quanto affette da plurimi vizi propri.

II.P. Quindicesimo motivo: L'AUSL SE ha irragionevolmente indetto le procedure competitive prima del 31 marzo 2024 – Violazione e falsa applicazione della DGR n. 1150/2023. Violazione e falsa applicazione dell'art. 5, comma 3 del D.M. 19 dicembre 2022. Eccesso di potere per manifesta illogicità e irragionevolezza nonché per contraddittorietà e violazione delle direttive impartite dalla Regione.

89. Sotto un primo profilo, gli atti dell'AUSL SE gravati in questa sede risultano illegittimi in quanto adottati, immotivatamente, in ampio anticipo rispetto alla data individuata dalla DGR n. 1150/2023.

90. Giova ricordare che, con quest'ultima, la Regione ha impegnato le Aziende USL ad indire le procedure competitive di selezione «a far data dal 31 marzo 2024» (enfasi aggiunta), ossia non prima di tale data.

Tale prescrizione non è solo perfettamente in linea con il termine di adeguamento individuato dalla normativa nazionale di riferimento, ma è anche funzionale a garantire – da un lato – alla

Regione il tempo necessario per ulteriormente definire la disciplina regionale di riferimento a cui le Aziende USL dovranno attenersi e – dall’altro – agli operatori privati (tra cui le Ricorrenti) un pur minimo termine per “prepararsi” alle future procedure competitive.

91. Sennonché, l’AUSL SE, in totale spregio delle predette disposizione della DGR n. 1150/2023 ha irragionevolmente pubblicato i quattro avvisi pubblici gravati in questa sede già l’8 novembre 2023 e richiesto agli operatori accreditati di presentare le relative domande di partecipazione già il 15 dicembre 2023, violando così apertamente il termine “dilatorio” imposto dalla DGR n. 1150/2023.
92. Ma v’è di più.
93. L’AUSL SE aveva, finanche, interpellato la Regione Toscana in merito alla possibilità di avviare, in via anticipata rispetto al 31 marzo 2024, le procedure selettive in questione.

Ebbene, in tal occasione, la Regione ha ricordato all’AUSL SE che – in caso di pubblicazione anticipata degli avvisi pubblici – le relative procedure sarebbero dovute essere espletate ai sensi dell’art. 5, comma 3 del D.M. 19 dicembre 2022, ossia «*sulla base dei previgenti criteri* [di contrattualizzazione; n.d.a.]» (*cf.* **doc. 22**).

Sicché, anche ammettendo che l’AUSL SE potesse indire le procedure selettive in anticipo rispetto al 31 marzo 2024 (il che non è), quest’ultima avrebbe dovuto continuare ad applicare i previgenti criteri di assegnazione delle *quote* di *budget* (e, in particolare, il criterio del c.d. costo storico) e non ricorrere, invece, a un’ (illegittima) applicazione anticipata delle modalità di contrattualizzazione ex DGR n. 1150/2023.

94. Ne discende la plateale illegittimità delle DDG dell’AUSL SE.

II.Q. Sedicesimo motivo: L’AUSL SE ha irragionevolmente prescritto i requisiti di cui agli Allegati A e B della DGR n. 1150/2023 quali requisiti di partecipazione – Violazione e falsa applicazione dell’art. 8-*quinquies*, comma 1-*bis* del D.Lgs. n. 502/1992, dell’art. 3, comma 1 del D.M. 19 dicembre 2022 e della DGR n. 1150/2023. Eccesso di potere per manifesta illogicità, irragionevolezza e violazione del principio di proporzionalità

95. Sotto un secondo profilo, le DDG impugnate in questa sede risultano illegittime nella misura in cui hanno previsto, tra i requisiti di ammissione alla procedure competitive, il possesso dei requisiti di cui agli Allegati A e B della DGR n. 1150/2023.
96. Più nel dettaglio, gli artt. 2 dei rispettivi avvisi pubblici specificano che costituisce requisito di ammissione – pena la decadenza della relativa domanda – l’«*attestazione relativa all’intenzione di uniformarsi ai requisiti di cui all’Allegato A e all’Allegato B della Deliberazione Giunta regionale 9 ottobre 2023, n. 1150 entro il 31 gennaio 2024*».

97. Orbene, così facendo, l'AUSL SE ha, anzitutto, apertamente violato la disciplina nazionale di riferimento, e in particolare l'art. 3, comma 1 del D.M. 19 dicembre 2022, che invero non configura in alcun modo i criteri di cui agli Allegati A e B quali requisiti di partecipazione, ma solo come semplici elementi di valutazione.

Sul punto sia consentito rinviare, per brevità, al paragrafo II.M che precede.

98. In secondo luogo, le disposizioni delle DDG in questione risultano, altresì, in contrasto con la stessa DGR n. 1150/2023.

Quest'ultima non prevede affatto che i requisiti di accreditamento di cui all'Allegato A costituiscano condizione per la partecipazione alle procedure selettive, richiedendo a tal fine – illegittimamente, come s'è visto – solamente il possesso dei requisiti dell'Allegato B.

Sicché l'AUSL SE mai avrebbe potuto richiedere anche il possesso dei requisiti di cui all'Allegato A quale condizione per la partecipazione alle procedure.

99. Di qui l'illegittimità dei provvedimenti impugnati.

II.R. Diciassettesimo motivo: L'AUSL SE ha illegittimamente previsto criteri di valutazione delle domande e assegnazione del *budget* del tutto indeterminati e generici – Violazione e falsa applicazione dell'art. 8-*quinquies*, comma 1-*bis* del D.Lgs. n. 502/1992. Eccesso di potere per manifesta illogicità, irragionevolezza e violazione dei principi di imparzialità, buon andamento e trasparenza della p.a. ex art. 97 Cost

100. Giova ribadire che l'art. 8-*quinquies*, comma 1-*bis* del D.Lgs. n. 502/1992 richiede l'individuazione delle strutture accreditate con cui stipulare gli accordi contrattuali tramite «*procedure trasparenti, eque e non discriminatorie*», in base a «*criteri oggettivi di selezione*», ossia in base a criteri di valutazione e selezione che siano oggettivi, certi, determinati e prevedibili.

101. Sennonché, i criteri di valutazione stabiliti dall'AUSL SE nelle DDG gravate in questa sede non soddisfano alcuno dei predetti requisiti.

Al contrario, i criteri di valutazione individuati dall'AUSL SE risultano talmente generici e indeterminati, da non porre la Ricorrente nella posizione di poter comprendere (i) né il contenuto concreto della domanda che dovrà presentare; (ii) né gli elementi che verranno concretamente valutati dalla Commissione di Valutazione.

Ciò con evidente illegittimità delle DDG impuginate, per manifesta irragionevolezza, perplessità e violazione della trasparenza dell'azione amministrativa.

102. Sul punto è sufficiente considerare, a titolo d'esempio, i paragrafi «*e*» - *Criteri di valutazione*» delle rispettive «*Procedure di adesione*» alle quattro manifestazioni di interesse, che individuano i seguenti criteri:

- a) **attività svolta e risultati raggiunti nel biennio 2021/2022** - Al riguardo le DDG richiedono alle strutture accreditate di fornire una (non meglio definita) *«sintetica relazione circa i volumi di attività erogata e i relativi volumi economici»*, specificando che il punteggio massimo del 15% sarà assegnato a valle della valutazione – *«in base alla rispondenza ai fabbisogni espressi dall'utenza»* – dell'attività svolta e dei risultati raggiunti, omettendo tuttavia ogni precisazione circa i criteri che la Commissione di Valutazione dovrà applicare per verificare la rispondenza ai fabbisogni;
- b) **proposta organizzativa** - Sul punto le DDG richiamano generici sotto-criteri (quali la *«completezza ed articolazione della proposta organizzativa»*, *«la percentuale di sconto per utenti residenti»* etc.), senza prestabilire tuttavia in alcun modo come tali sotto-criteri impattino sull'assegnazione del punteggio massimo del 30% previsto per il criterio in questione, e come lo stesso sarà attribuito alla luce della genericità di tali parametri;
- c) **sistema di sicurezza, appropriatezza e qualità** - Con riferimento al criterio in questione, le DDG si limitano a stabilire che il punteggio del 15% verrà attribuito tramite la *«verifica del possesso dei requisiti (...) come autocertificato nella domanda di adesione»*, omettendo ancora una volta qualsivoglia indicazione circa le modalità secondo cui la Commissione di Valutazione dovrà, dapprima, espletare tale verifica e, poi, ripartire i relativi punteggi;
- d) **dotazioni strutturali e tecnologiche** - Anche a tal proposito, le DDG si limitano a richiedere (del tutto genericamente) l'indicazione del *«numero di posti letto e caratteristiche delle tipologie dei locali ad suo specifico in relazione all'attività proposta»* nonché di presentare un *«elenco apparecchiature sanitarie in dotazione e relativa vetustà»*, senza alcuna specificazione dei criteri a cui la Commissione di Valutazione dovrà attenersi nel valutare tali elementi e nell'assegnare i relativi punteggi.
- 103.** In estrema sintesi, gli avvisi pubblici gravati in questa sede, lungi dal fissare criteri oggettivi e prestabiliti di valutazione delle domande – come richiesto dalla normativa di riferimento –, si limitano a individuare dei generici elementi (es. attività svolta, proposta organizzativa etc.) da sottoporre alla Commissione di Valutazione, senza prestabilire tuttavia in alcun modo i criteri secondo cui quest'ultima dovrà condurre le proprie valutazioni, rendendo pertanto le valutazioni da parte di detta Commissione del tutto arbitrarie, con evidente violazione dei principi di trasparenza e parità di trattamento sottesi alle procedure selettive in questione.
- 104.** Di qui l'illegittimità dei provvedimenti gravati in questa sede.

II.S. Diciottesimo motivo: L'AUSL SE ha illegittimamente richiesto alle strutture accreditate di formulare sconti sulle tariffe sanitarie – Violazione e falsa applicazione dell'art. 8-quinquies, commi 1-bis e 2 del D.Lgs. n. 502/1992. Eccesso di potere per manifesta illogicità e irragionevolezza e per violazione dei principi di buon andamento della p.a. e di tutela della salute ex artt. 97 e 32 Cost.

105. Sotto un ulteriore profilo, le DDG risultano altresì illegittime nella misura in cui prevedono, ai rispettivi paragrafi “e) – *Criteri di valutazione*” delle rispettive “*Procedure di adesione*” alle quattro manifestazioni di interesse, che la proposta organizzativa debba essere valutata, fra l'altro, alla luce della «*percentuale di sconto per utenti residenti (almeno 5%)*» offerta nella domanda.

Ciò al fine dell'attribuzione di un punteggio pari al ben 30% del punteggio complessivo.

106. Orbene, tale notevole peso attribuito agli sconti tariffari offerti (e, dunque, a un elemento meramente quantitativo e non qualitativo) viola palesemente la normativa di riferimento.

Infatti, l'art. 8-quinquies, comma 1-bis del D.Lgs. n. 502/1992 impone la selezione dei soggetti accreditati con cui stipulare gli accordi contrattuali in base a criteri che «*valorizzano prioritariamente la qualità delle specifiche prestazioni sanitarie da erogare*».

In altri termini, in considerazione del carattere fondamentale del diritto alla salute (e delle specificità del settore sanitario), il legislatore ha voluto sottrarre la selezione degli erogatori di prestazioni sanitarie a fenomeni di “*dumping*” tariffario, incentrando il confronto selettivo principalmente sulla comparazione della qualità delle prestazioni rese.

107. E allora, è del tutto evidente che le DDG impugnate, nel prescrivere uno sconto tariffario obbligatorio (e, peraltro, necessariamente maggiore al 5%) ed associando tale sconto a un elemento di valutazione che copre il 30% del punteggio complessivo, ha apertamente violato le predette norme di legge, introducendo notevoli elementi di confronto quantitativo nelle procedure di selezione in questione, nonostante queste avrebbero dovuto risolversi in una comparazione essenzialmente qualitativa.

II.T. Diciannovesimo motivo: L'AUSL SE ha immotivatamente e irragionevolmente introdotto notevoli “tagli” del *budget* per le prestazioni di ricovero e di chirurgia – Eccesso di potere per manifesta illogicità e irragionevolezza, difetto di motivazione e istruttoria nonché per violazione dei principi di buon andamento della p.a. e di tutela della salute ex artt. 97 e 32 Cost.

108. Infine, sotto un ultimo profilo, le DDG impugnate in questa sede – e in particolare le DDG nn. 1153 e 1154 del 2023 – risultano illegittime, nella misura in cui hanno previsto una irragionevole e immotivata “distrazione” di notevoli quote di *budget* precedentemente stanziati per prestazioni di ricovero per residenti, in prestazioni di specialistica ambulatoriale.

Più nel dettaglio, come si evince dalle DDG citate – e dalle tavole di calcolo allegate al presente ricorso (*cf.* **doc. 23**) – tale riconversione ha determinato la sottrazione, dal *budget* di prestazioni di ricovero e chirurgiche, di oltre **Euro 11 milioni**.

109. Orbene, l'irragionevolezza e, dunque, illegittimità di tale “taglio” di *budget* di ricovero/chirurgico emerge sotto plurimi profili.
110. La riduzione della spesa sanitaria disposta dall'AUSL SE si concentra in gran parte sulle prestazioni di ricovero e chirurgia a favore di utenti residenti nel territorio dell'AUSL SE.

Tale riduzione di *budget* – che non corrisponde ad alcuna effettiva riduzione del relativo fabbisogno (come si evince da una piana lettura delle premesse delle DDG impugnate) – finisce, anzitutto, per costringere gli utenti residenti nell'ambito dell'AUSL SE a rivolgersi a strutture di altre Aziende USL toscane (o, finanche, di altre Regioni), per ottenere i relativi trattamenti sanitari.

Ciò lede, inevitabilmente, il fondamentale diritto di libera scelta degli utenti, soprattutto rispetto alla possibilità di farsi curare in strutture collocate in prossimità alla propria residenza, esigenza particolarmente avvertita con riferimento alle prestazioni di ricovero e chirurgiche (come nel caso di specie) e funzionale alla stessa tutela del diritto fondamentale alla salute.

Inoltre, non si può non rilevare la profonda illogicità e irragionevolezza della scelta operata dall'AUSL SE di favorire il ricorso dei propri residenti a strutture extra-regione, ove in realtà la medesima AUSL SE sarebbe tenuta a garantire, nel proprio distretto, l'erogazione di prestazioni sanitarie secondo criteri di prossimità e universalità.

111. Sotto diverso profilo, il notevole e inopinato “taglio” di *budget* per prestazioni di ricovero e chirurgiche determina, poi, gravi effetti sull'organizzazione aziendale delle strutture accreditate (tra cui la Ricorrente).

Infatti, da quanto precede deriva, anzitutto, che un considerevole numero di risorse umane dipendenti della Ricorrente risultano – *ex abrupto* – in esubero, con conseguente necessità di ricollocare/riassorbire (se e laddove possibile) tali figure professionali.

Inoltre, l'inaspettata riduzione della quota di spesa sanitaria in questione incide anche gravemente sul legittimo affidamento ingenerato nelle strutture accreditate sul mantenimento del c.d. *budget* incrementale disposto per gli anni 2023 - 2025 dalla già citata DGR n. 1339/2022, affidamento che viene essenzialmente posto nel nulla dalle DDG gravate in questa sede.

Ciò con evidenti ripercussioni sugli investimenti strutturali e strumentali effettuati dalle strutture accreditate, sul presupposto della (legittima) aspettativa di poter conservare il predetto *budget*.

112. Infine, la scelta dell'AUSL SE di ridurre di ben Euro 11 milioni il *budget* assegnato ai propri residenti per prestazioni di ricovero e chirurgia non risulta supportato da alcuna adeguata motivazione né tantomeno istruttoria.

Infatti, nelle citate DDG, l'AUSL SE si limita ad affermare – apoditticamente – che il “taglio” di *budget* in questione risulterebbe necessario per «potenziare i volumi di prestazioni specialistiche ambulatoriali, con riferimento in particolare alle indagini diagnostiche e visite, per far fronte alle liste di attesa secondo i tempi standard previsti a livello nazionale e regionale per ciascuna classe di priorità in cui è espressa la domanda di prestazioni di primo accesso».

L'AUSL SE non esplica, tuttavia, in alcun modo se (e in quale misura) alla riduzione del *budget* per prestazioni di ricovero e chirurgia corrisponda anche una riduzione del sottostante fabbisogno di prestazioni sanitarie, riduzione che non risulta invero in alcun modo documentata.

Sicché, in ultima istanza, l'AUSL SE ha sottratto risorse alle prestazioni di ricovero e chirurgia, lasciando, così, sprovvista di *budget* una notevole quota di fabbisogno sanitario. E ciò al solo fine di potenziare (e, dunque, migliorare) i volumi di prestazioni specialistiche ambulatoriali.

Ebbene, è del tutto evidente che un tale *modus operandi* confligge con i più basilari principi di proporzionalità e ragionevolezza: l'AUSL SE è tenuta a garantire, *in primis*, i livelli di assistenza essenziali e minimi, coprendo nella maniera più completa possibile il fabbisogno di cure sanitarie; solo una volta assolto a tale fondamentale compito, l'AUSL SE può occuparsi di potenziare e migliorare le prestazioni sanitarie già erogate.

Ma, come s'è visto, nel caso in questione l'AUSL SE ha fatto l'esatto contrario.

113. Risulta infine contraddittoria e addirittura illogica la drastica riduzione dei *budget* in parola a fronte del consistente aumento del *budget* relativo alle attività diagnostiche e ambulatoriali: per tale via si giunge infatti alla paradossale conclusione per cui l'aumento di diagnosi – da cui fisiologicamente deriva un conseguente aumento delle prestazioni chirurgiche e di degenza – sarebbe di fatto frustrato/paralizzato proprio dal netto taglio di quest'ultime.

114. Di qui, ancora una volta, l'illegittimità dei provvedimenti impugnati in questa sede.

* * *

Tutto ciò premesso e considerato, la **Ricorrente**, rappresentata e difesa *ut supra*, chiede – con espressa riserva di presentare motivi aggiunti e/o integrativi – l'accoglimento delle seguenti

CONCLUSIONI

voglia l'ecc.mo T.A.R. Lazio - Roma, respinta ogni contraria istanza o eccezione, e ove occorre possa, previa disapplicazione delle norme attributive del potere sopra richiamate e/o rimessione alla Corte

costituzionale o alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea delle questioni di legittimità, validità e interpretazione sollevate sopra, così giudicare:

- nel merito, annullare e/o dichiarare la nullità, e in ogni caso accertare l'illegittimità ai fini risarcitori, del D.M. 19 dicembre 2022 (come prorogato dal D.M. 26 settembre 2023) e dei relativi Allegati A e B, della DGR n. 1150/2023 e dei relativi Allegati A e B, delle DDG nn. 1149/2023, 1153/2023, 1154/2023 e 1162/2023 nonché di ogni altro atto e provvedimento impugnato indicato in epigrafe, per le considerazioni sopra esposte.

Con vittoria di diritti, spese e onorari di giudizio.

Si producono i documenti indicati in separata nota di deposito.

Si dichiara che il presente ricorso ha valore indeterminato e comporta, pertanto, il versamento dell'importo di Euro 650,00, a titolo di contributo unificato.

Con perfetta osservanza.

Milano - Roma, 6 dicembre 2023

avv. prof. Luca R. Perfetti

avv. Alessandro Rosi