

**ECC.MO CONSIGLIO DI STATO IN S.G. – ROMA**

**RICORSO IN APPELLO**

del dott. Giuseppe Crocchianti, nato a Civitavecchia il 10 Maggio 1953, nella sua qualità di titolare del Centro di Chirurgia ambulatoriale senza ricovero sito in Civitavecchia, Via Pietro Nenni n.18/h – U.S.L. Roma F, rappresentato e difeso dagli Avv.ti Prof. Federico Tedeschini, Michele Sarno e Michele Damiani ed elettivamente domiciliato presso lo studio del primo, in Roma, Largo Messico n.7, giusta procura speciale a margine del presente atto

**contro**

la Regione Lazio, in persona del Presidente della Giunta regionale *pro tempore*;

**e nei confronti**

del Ministero della Salute, in persona del Ministro *pro tempore*;

**nonché nei confronti**

- dell’Azienda Unità Sanitaria Locale Roma F, in persona del Direttore Generale *pro tempore*;

**per la riforma**

della Sentenza parziale del TAR del Lazio, Sezione III-*quater*, n.6138/2009 (**doc. n.1**), che ha rigettato quattro dei cinque motivi del Ricorso proposto, per ottenere l’annullamento:

1) della Deliberazione della Giunta Regionale n.436 del 19 giugno 2007 (**doc. n.2**), pubblicata sul supplemento ordinario n.8 al Bollettino Ufficiale della Regione Lazio n.21 del 30 luglio 2007, recante “*Finanziamento e definizione del sistema di remunerazione delle prestazioni ospedaliere e di assistenza specialistica ambulatoriale dei soggetti erogatori pubblici e privati per l'anno 2007. Attuazione del piano di rientro di cui all'accordo sottoscritto ai sensi dell'art. 1, co.180, della l. n.311 del 2004: obiettivi specifici 1.2-1.3-2.2*”, nelle parti relative:

a) all'allegato 3, intitolato: “*Sistema di finanziamento e di remunerazione delle prestazioni dell'attività specialistica ambulatoriale per l'anno 2007 – Criteri utilizzati per la definizione del budget 2007*”;

b) all'allegato 3-bis, nella specifica parte recante: “*Prestazioni di chirurgia ambulatoriale e diagnostica invasiva revisionate*”;

2) della Determinazione del Direttore Regionale Risorse Umane e Finanziarie e Investimenti nel S.S.R. n. 2804 del 10 agosto 2007, recante: “*Direttive in attuazione della D.G.R. 436 del 19 giugno 2007. Flussi informativi e fatturazione delle prestazioni sanitarie*”;

3) nonché di ogni altro eventuale atto presupposto, connesso o consequenziale.

## **FATTO**

Con la D.G.R. n.436/2007 (**doc. n.2**), la Regione Lazio:

- a) ha lasciato sostanzialmente invariato il tetto di spesa individuale dell'Ambulatorio del dott. Crocchianti, che, per l'anno 2007, risultava pari ad Euro 3.144.712,38;
- b) ha proceduto ad una drastica revisione del previgente Nomenclatore Tariffario delle prestazioni di chirurgia ambulatoriale e di diagnostica invasiva, eliminando addirittura 150 prestazioni delle 214 contemplate nel previgente Nomenclatore Tariffario, contenuto nella deliberazione di G.R. n.712/2000 **(doc. n.3)**;
- c) ha disposto notevolissimi abbattimenti delle tariffe previgenti in relazione alle poche (54) prestazioni sanitarie della Branca 80 rimaste a carico del SSR, peraltro riferite a rare patologie, altre non più indicate dalle linee guida e di fatto solo 8 delle 220 prestazioni sono rimaste effettivamente di possibile esecuzione per la chirurgia senza ricovero e 2 per prestazioni diagnostiche. Tale taglio di prestazioni, tutte siglate HR, ossia eseguibili anche in regime extraospedaliero è stato effettuato unicamente sul tariffario della Branca 80 "Chirurgia Ambulatoriale senza ricovero" (disponendo, ad esempio, la riduzione della tariffa per la prestazione contrassegnata dal codice 11.59 "*altra riparazione della cornea*" da Euro 516,00 ad euro 56,80 ovvero della tariffa prevista per la prestazione contrassegnata dal codice 12.59 "*altra procedura diagnostica sull'iride, sul corpo ciliare e sulla camera anteriore*" da Euro 1.032,91 ad Euro 46.50).

Il dott. Crocchianti ha impugnato detta deliberazione di Giunta regionale dinanzi al TAR del Lazio, denunciando i seguenti vizi di legittimità:

- 1) **violazione di Legge: violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 8 quinquies, comma 2, lett. D), del D.Lgs. n.502/1992; violazione e/o falsa applicazione degli articoli 18 e 19 della Legge Regione Lazio n.4/2003. Eccesso di potere per intrinseca illogicità e per irragionevole contrasto con precedenti provvedimenti amministrativi ed, in particolare con l'intervento 1.3.1 del Piano di rientro,** perché la Deliberazione di G.R. impugnata – la quale è stata adottata in maniera assolutamente unilaterale e senza alcuna concertazione con gli Ambulatori complessi ovvero con loro organizzazioni rappresentative a livello regionale - ha modificato radicalmente il previgente Nomenclatore Tariffario, sulla cui vigenza il Ricorrente operatore economico riponeva il proprio legittimo affidamento;
- 2) **eccesso di potere per difetto assoluto di istruttoria e per irragionevole contrasto con precedenti provvedimenti amministrativi ed, in particolare, con la D.G.R. n.562 del 5 settembre 2006 e con la D.G.R. n.419 del 12 giugno 2007,** perché il nuovo Nomenclatore Tariffario - adottato in assenza di istruttoria in ordine all'effettivo fabbisogno sanitario della Regione, senza accertare quali prestazioni sanitarie fossero efficacemente erogabili in regime ambulatoriale e senza accertare che le tariffe modificate fossero remunerative per l'operatore economico privato – si pone, del tutto irragionevolmente, in radicale ed immotivato contrasto sia

- con la D.G.R. n.562/2006 (**doc. n.4**), contenente il Nomenclatore Tariffario adottato l'anno precedente, ma mai entrato in vigore, sia con la D.G.R. n.419/2007 (**doc. n.5**), con la quale è stato approvato lo studio dell'A.S.P., realizzato in esecuzione dell'intervento 1.1.1 del Piano di rientro e relativo alla stima dei bisogni di salute e dei fabbisogni sanitari della Regione Lazio;
- 3) **violazione di Legge: violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 132, comma 1, della Legge Regione Lazio n.4/2006**, perché la deliberazione impugnata è stata adottata dalla Giunta Regionale omettendo di richiedere alla Commissioni consiliari competenti in materia di sanità e di bilancio il parere obbligatorio prescritto dalla Legge regionale in epigrafe indicata;
- 4) **violazione di Legge: violazione e/o falsa applicazione del principio di proporzionalità. Eccesso di potere per irragionevole contrasto con precedenti provvedimenti amministrativi ed, in particolare, con la D.G.R. n.143 del 22 marzo 2006**, perché quest'ultima deliberazione (**doc. n.6**) di G.R. prevedeva come "*azione essenziale all'interno del S.S.R.*" quella diretta al "*trasferimento delle attività inappropriate verso i regimi che consentono una maggiore efficienza nell'uso delle risorse, quindi dal ricovero ordinario verso il day hospital e da questo verso l'ambulatorio*", sicché non si comprende per quale ragione viene caducata ogni possibilità di redditizio espletamento dell'attività di un Ambulatorio chirurgico, quale è quello gestito dal Ricorrente;

5) **violazione di Legge: violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 41, comma 1, Cost.; violazione e/o falsa applicazione del principio del legittimo affidamento; violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 8, comma 2, del D.Lgs. n.502/1992**, perché l'unilaterale e drastica riduzione ad 8 prestazioni effettivamente erogabili, sia delle tariffe applicabili, rende impossibile la produzione di un reddito e/o il raggiungimento di un equilibrio economico dell'impresa, con conseguente violazione del principio della libertà di iniziativa economica privata, nonché del legittimo affidamento del Ricorrente, atteso che il previgente Nomenclatore Tariffario era rimasto sostanzialmente invariato da quasi dieci anni a questa parte.

Si è costituita in giudizio soltanto l'Azienda USL RM/F, la quale ha denunciato che esistevano due distinti tariffari per le prestazioni oculistiche e, precisamente, il tariffario della Branca 34 ed il tariffario della Branca 80 e che il Ricorrente-Appellante aveva erroneamente e/o falsamente indicato i codici delle prestazioni erogate, al fine di acquisire un maggiore guadagno.

Ebbene, il Giudice penale intervenuto su denuncia della ASL RM/F, nonché su denuncia del dr. Crocchianti, ha accertato **(doc. n.7)** che il dr. Crocchianti aveva bene operato, attesa la differenza esistente tra Ambulatorio semplice intraospedaliero ed Ambulatorio complesso extraospedaliero per prestazioni chirurgiche<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> L'ambulatorio semplice ospedaliero (Branca 34) è **privo di sale operatorie** ed è posto all'interno del reparto ospedaliero (ha una superficie da 25 a 30mq e una finestra come ricambio di aria). Pertanto, le voci del tariffario non sono precedute dalla sigla

---

HR (prestazioni extraospedaliere). L'ambulatorio semplice può eseguire solo prestazioni mediche non invasive, come semplici visite o semplici medicazioni.

Diversamente, l'ambulatorio complesso (Branca 80) è un presidio extraospedaliero, pubblico o privato, dotato di **unità di rianimazione, controlli vitali intraoperatori, ambulatori per medicazioni e diagnosi, sale di aspetto, segreteria, archivio**, ecc. e organizzate autonomamente per effettuare procedure diagnostiche invasive e chirurgiche praticabili senza ricovero, al di fuori dell'ambiente Ospedaliero, le quali comportano **somministrazione di anestesia locale plessica**, con il coinvolgimento diretto dell'anestesista. I requisiti minimi e le prestazioni erogabili sono definite da apposito provvedimento Regionale (D.G.R. 712/2000 e D.G.R. 1269/2000) e richiedono livelli di sicurezza elevati. Ha un Tariffario con tariffe rapportate al ricovero, ma dal 10 al 40% più contenute rispetto al ricovero in Day Hospital (D.G.R. 712/2000). Sono presenti obbligatoriamente letti postoperatori (**sosta di controllo postoperatoria**) non remunerati. Non sono ammissibili complicazioni, se non una su 1000, pena il decadere dell'accreditamento (1269/2000), con conseguente elevata professionalità dei medici e del personale infermieristico. Un Ambulatorio complesso deve avere taluni requisiti oggettivi obbligatori, dettati dalla D.G.R. n. 1269/00:

**-strutturali;** requisiti dell'impianto e requisiti delle tecnologie e delle attrezzature: con sale operatorie, sala sterilizzazione, zona personale medico addetto; zona di preparazione personale medico, zona di preparazione del paziente, locale per medicazione, locale attività amministrative, sala d'attesa pazienti, locale adibito a lavaggio degli strumenti ed ai materiali sporchi, pavimenti e pareti antistatici resistenti all'usura ed agli agenti chimici ed agli impatti.

Gli impianti devono garantire le condizioni microclimatiche seguenti: temperatura invernale ed estiva tra i 20 ed i 24°, umidità relativa tra i 40 ed i 60 ricambi d'aria (aria esterna senza riciclo) 15v/l'ora, deve essere inoltre garantito il filtraggio dell'aria al 97,99%, tutte le prese devono avere il nodo equipotenziale; tutti i locali devono essere collegati tramite telefono, l'illuminazione ambientale è quella prevista dalle norme vigenti, ossia sala operatoria 10.000 lux, per gli altri ambienti 1.000 lux, deve esistere un sistema di alimentazione di emergenza adeguato, per garantire almeno 20 minuti l'erogazione continua di energia elettrica.

La normativa regionale individua poi i requisiti di personale, medico ed infermieristico, che devono essere rapportati all'entità delle patologie trattate e che, nel caso in esame, presuppongono: Direttore Medico (direttore sanitario), un medico responsabile della branca specialistica nella quale viene chiesta l'autorizzazione o l'accreditamento, un medico preposto all'emergenza, un medico responsabile per ogni specializzazione, un infermiere professionale di sala operatoria, un infermiere professionale responsabile della sterilizzazione, un infermiere professionale ulteriore ogni 500 prestazioni annue, un infermiere anche non professionale all'esterno della sala operatoria, personale per la manutenzione, personale adibito agli appuntamenti, personale amministrativo e per archivio, personale pulizie.

Senza considerare la necessità di fronteggiare le spese di: commercialista, apparato telefonico multiplo almeno 3 linee (sala operatoria, utenza, segreteria, ambulatorio ecc.), informatizzazione per comunicare con la Regione anche ai fini della fatturazione, informatizzazione appuntamenti e data base clienti, sistemi di allarme, contratto con Croce Rossa, contratto per lo smaltimento dei rifiuti speciali, contratto affitto locali,

In fase cautelare, il TAR del Lazio, con Ordinanza n.4980/2007 (**doc. n.8**), ha subito ordinato “*il riesame, da parte del Dirigente Regionale della <<tutela della Salute e S.S.R.>> – Dip. <<Sociale>> della Regione Lazio, entro 30 (trenta) giorni dalla notifica o comunicazione*”, della deliberazione n.436/2007 della Giunta della Regione Lazio, avente ad oggetto – com’è noto - “*finanziamento e definizione del sistema di remunerazione delle prestazioni ospedaliere e di assistenza specialistica ambulatoriale*”.

La citata Ordinanza cautelare n.4980/2007 chiariva che il riesame sarebbe dovuto avvenire “*alla luce dei motivi di gravame e previo contraddittorio con la parte ricorrente ai sensi degli artt. 7 e ss. della L. n. 241/1990*” ed evidenziava la necessità di una “*esatta e puntuale applicazione alla parte ricorrente, dei criteri generali predeterminati, tenendo conto della specifica situazione*”.

Rilevata l’inottemperanza dell’Amministrazione regionale, il TAR del Lazio, con successiva Ordinanza n. 1216/2008 (**doc. n.9**), ha accolto la domanda di esecuzione formulata dall’odierno Appellante, assegnando “*alla Regione Lazio, l’ulteriore termine di giorni 60 (sessanta), decorrenti dalla notifica della presente, al fine di provvedere al riesame del provvedimento impugnato nei sensi e nei termini di cui alla sopracitata ordinanza n. 4980/07 di questo T.A.R.*”, chiarendo che “*non consta, allo stato, che la Regione Lazio abbia*

---

contratto corrente elettrica (da 70 a 200 kw), materiale sanitario “usa e getta”, altro materiale sanitario (farmaci), lavanderia.

*provveduto al riesame tenendo conto dei motivi di ricorso e previo contraddittorio con la parte ricorrente ai sensi degli artt. 7 e segg. della legge n. 241/90”.*

Nonostante il Ricorrente-Appellante avesse notificato all’Amministrazione regionale, in data 13 Marzo 2008, l’Ordinanza n.1216/2008, nonché un apposito atto di significazione e diffida, rappresentando la situazione di impossibilità di fatturare le prestazioni erogate, con conseguente, prossima crisi economica dell’impresa, la Regione Lazio non ha spontaneamente ottemperato. In esito ad ulteriore Ricorso per l’esecuzione della predetta Ordinanza cautelare n.4980/2007, con un’altra Ordinanza n.914/2008 (**doc. n.10**), è stato nominato il dott. Filippo Palombo, Direttore Generale della “*Direzione generale della programmazione sanitaria, dei livelli di assistenza e dei principi etici di sistema*” del “*Dipartimento della Qualità*” del “*Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche sociali*” – o un dirigente da lui delegato – affinché provvedesse “*al riesame del provvedimento impugnato, nei sensi e nei termini di cui alla sopracitata ordinanza n.4980/07 di questo TAR; tenendo conto dei motivi di ricorso e previo contraddittorio con la Direzione Generale della Regione e con la parte ricorrente, ai sensi degli artt. 7 e segg. Della legge n.241/1990*”.

Ebbene, dopo una formale convocazione delle parti presso la sede del Ministero, alla quale la Regione Lazio, seppur regolarmente convocata, non si è presentata, il Commissario *ad acta* si è limitato a decretare che, “*in mancanza*

*di un formale annullamento dei provvedimenti impugnati, la Regione Lazio, in esecuzione degli ordini del giudice amministrativo, è giuridicamente obbligata ad esternare le ragioni del proprio convincimento, integrando il riscontrato difetto di motivazione” (doc. n.11).*

Il Commissario *ad acta* – è opportuno sottolinearlo - ha erroneamente ritenuto “*che, in difetto di un formale annullamento dei provvedimenti impugnati, non [fosse] possibile adottare atti in sostituzione degli stessi*”.

In occasione della discussione di un nuovo ed ulteriore Ricorso per l’esecuzione proposto dal dr. Crocchianti, avverso la citata determinazione del Commissario *ad acta*, il TAR ha deciso di rinviare a breve la discussione del merito del Ricorso all’udienza del 25 febbraio 2009 ed, in esito a tale udienza, ha adottato l’impugnata Sentenza parziale, con la quale ha rigettato 4 dei 5 motivi di diritto formulati dal Ricorrente, per ottenere l’annullamento della deliberazione n.436/2007 della Regione Lazio.

In presenza di una tale situazione, il Ricorrente deve subito rivolgersi alla giustizia riparatrice di Codesto Ecc.mo Consesso, oltre che in base alle suesposte censure, anche in base ai seguenti, ulteriori motivi di

## **DIRITTO**

- 1) Illegittimità della Sentenza parziale impugnata per violazione di Legge: violazione e/o falsa applicazione dell’articolo 8 *quinquies*, comma 2, lett. D), del D.Lgs. n.502/1992; violazione e/o falsa applicazione degli articoli 18 e 19 della Legge Regione Lazio n.4/2003. Eccesso di potere per**

**difetto di motivazione, nonché per intrinseca illogicità e per irragionevole contrasto con precedenti provvedimenti amministrativi ed, in particolare con l'intervento 1.3.1 del Piano di rientro.**

Come si è già accennato, la Deliberazione di G.R. impugnata è stata adottata in maniera assolutamente unilaterale, senza alcuna concertazione con gli Ambulatori complessi ovvero con loro organizzazioni rappresentative a livello regionale e senza adeguata istruttoria, nonostante volta a modificare radicalmente il previgente Nomenclatore Tariffario, sulla cui vigenza l'Appellante operatore economico riponeva il proprio legittimo affidamento.

È importante precisare – per evidenziare la rilevanza della partecipazione procedimentale degli operatori del settore – che, con detta deliberazione di G.R. n.436/2007 **(doc. n.2)** si è proceduto ad una drastica revisione del previgente Nomenclatore Tariffario delle prestazioni di chirurgia ambulatoriale e di diagnostica invasiva, che non corrisponde assolutamente ad una deframmentazione tra il tariffario Nazionale Branca 34 “Oculistica e il tariffario Regionale Branca 80 “chirurgia ambulatoriale complessa senza ricovero” , ciò, in effetti, sarebbe stato vero se tale deframmentazione fosse finalizzata alla creazione di **un solo tariffario** accessibile alla chirurgia complessa senza ricovero intra ed extraospedaliera, ma allo stato attuale i due tariffari branca 34 e branca 80 sono ben distinti e ancora inaccessibili tra loro e le prestazioni eliminate riguardano unicamente quelle prestazioni presenti sul Tariffario Regionale Branca 80 siglate HR ossia 160 prestazioni contenute nella

deliberazione di G.R. n.712/2000 (**doc. n.3**), siglate HR eseguibili anche in strutture complesse extraospedaliere. Inoltre sulle rimanenti sono stati disposti notevolissimi abbattimenti delle tariffe previgenti in relazione alle poche (soltanto 54) prestazioni sanitarie della Branca 80 rimaste a carico del SSR.

Orbene le prestazioni della chirurgia ambulatoriale non possono e non devono essere considerate come un riferimento economico da abbattere, ma come un parametro giuridico e quindi come tale necessita di adeguata istruttoria e congrua motivazione.

Per di più, delle rimanenti 54 prestazioni, la quasi totalità sono prestazioni riferite a patologie oculari rare, altre non rientrano più nelle linee guida Nazionali (come, un esempio per tutti, la demolizione di lesione coreo retinica con terapia radiante o la demolizione coreo retinica mediante impianto di sorgente radioattiva), altre ancora ineseguibili come il codice 15.3 “interventi su due o più muscoli extraoculari che richiedono distacco temporaneo dal bulbo uno o entrambi gli occhi” o il 16.23 Biopsia del bulbo oculare e dell’orbita” e così via, di fatto delle iniziali 220 prestazioni indicate dalla 712/2000, ne restano effettivamente eseguibili solo 8!

HR 08.20 rimozione di lesione della palpebra non altrimenti specificata

HR 09.44 intubazione del dotto naso lacrimale

HR 09.91 oblitterazione del punto lacrimale

HR 11.1 curettage per striscio e coltura

HR 11.49 altra rimozione o demolizione di lesione della cornea

HR 12.92 iniezione nella camera anteriore

HR 12.24 demolizione di lesione corioretinica mediante laser-fotocoagulazione

HR 14.25 demolizione di lesione corio retinica mediante fotocoagulazione di tipo non specificato

Mancano completamente le 160 prestazioni più comuni e più richieste atte a curare la salute della vista della popolazione afferente alla chirurgia ambulatoriale della Regione Lazio e in particolare della popolazione della ASLRMF ove è insito l'ambulatorio complesso senza ricovero del Dott. Crocchianti.

Ad avviso del Giudice di prime cure, *“Del tutto generica ed indimostrata è in primo luogo la censura relativa alla pretesa irrazionalità della revisione del nomenclatore e delle relative tariffe.*

*Di per sé la riduzione delle voci sia pure ad un quarto non costituisce un riduzione delle prestazioni, ma appare solamente una riduzione della frammentazione delle stesse sotto il profilo tariffario.*

*Il ricorrente si limita a denunciarla senza tuttavia realmente circostanziarla, se non per 2 voci (“altre riparazioni della cornea” e “altre procedure diagnostica sull'iride, sul corpo ciliare, sulla sclera e sulla camera anteriore”) peraltro anche in modo del tutto generico perché prive di una compiuta definizione.*

*Ma il nomenclatore tariffario prevede infatti una serie di prestazioni identificate da un proprio codice e da un corrispondente rimborso sul piano economico-finanziario che tiene conto tanto dei costi diretti quanto di quelli*

*indiretti connessi con i trattamenti che sono validi tanto per le strutture pubbliche che per quelle private che forniscono la prestazione sanitaria. Il costo unitario di ogni prestazione è composto in parte dai costi specifici, in parte dallo specifico consumo dei materiali, e l'altra parte dai costi generali (i quali peraltro risentono maggiormente delle dimensioni della struttura aziendale)".*

Orbene, il Giudice di prime cure non si è avveduto, innanzitutto, che una tale drastica riduzione delle prestazioni erogabili poneva a carico dell'Appellata Amministrazione l'obbligo di spiegare, ai destinatari della deliberazione di G.R. impugnata, le ragioni della sua adozione, rappresentando anche l'istruttoria espletata.

Si deve precisare che il Centro Ambulatoriale del dott. Crocchianti opera nel territorio dell'ASL Roma F ormai da circa dieci anni, essendo stato accreditato provvisoriamente con il SSR con Deliberazione di Giunta regionale n.1264 del 11 Aprile 2000, successivamente modificata con Deliberazione di Giunta regionale n.460 del 4 Giugno 2004, per l'erogazione di prestazioni di chirurgia ambulatoriale e di diagnostica invasiva, Branca 80.

La deliberazione n.1264/2000 disponeva l'accreditamento provvisorio del centro Ambulatoriale Ricorrente per l'erogazione di *“varie prestazioni chirurgiche ambulatoriali, in particolare quelle oculistiche”*, ***“secondo le modalità, i criteri e i limiti di branca previsti dalla deliberazione dell'7.3.2000,***

**n.712” e l’allegato 1 alla deliberazione n.712/2000 contemplava – come si è accennato- ben 214 prestazioni sanitarie.**

Considerato che la deliberazione n.712/2000 contiene il Nomenclatore Tariffario applicato in precedenza dall’Appellante Ambulatorio Chirurgico, la radicale modificazione delle condizioni di espletamento di tale attività economica ed, in particolare, la modificazione delle tariffe applicabili e, dunque, dell’equilibrio economico dell’impresa rendeva indispensabile una partecipazione dei destinatari del provvedimento, se non altro al fine di acquisire il loro utile contributo istruttorio.

Contrariamente a quanto ritenuto dai Primi Giudici, dalla lettura della deliberazione impugnata si evince che non vi è stato alcuno studio né sui costi diretti, né sui costi indiretti delle prestazioni di chirurgia Ambulatoriale oculistica.

Non solo.

Infatti, l’odierno Appellante aveva puntualmente indicato, sia pure a titolo esemplificativo, talune prestazioni immotivatamente soppresse, indicando puntualmente i codici e la denominazione ufficiale delle relative prestazioni sanitarie, sicché non è vero che le prestazioni soppresse erano state indicate “*in modo del tutto generico perché prive di una compiuta definizione*”.

Sempre ad avviso del Primi Giudici, “*Quanto alla pretesa mancata concertazione, deve al riguardo osservarsi in punto di fatto che, in sede di istruttoria della delibera n.436, erano state esperite le procedure di*

*concertazione del provvedimento in esame con la convocazione di numerosi incontri nel mese di marzo, aprile e maggio nei quali erano state informate le categorie dei contenuti dei provvedimenti, per la concreta applicazione del provvedimento, e che da parte del Direttore Generale non si appalesava proceduralmente necessaria nessuna ulteriore concertazione con le categorie interessate.*

*In ogni caso l'intervento della regione non deve aver luogo obbligatoriamente con riguardo ad ogni singola struttura (cfr. Consiglio Stato, sez. V, 29 marzo 2004, n. 1667).*

*Quanto al resto, la censura non sembra poi tener in alcuna considerazione la situazione di eccezionale gravità della finanza regionale sanitaria (come è stato poi dimostrato dal successivo commissariamento del settore da parte del Governo Nazionale).*

*Il serio rischio di collasso dell'intero sistema sanitario nazionale ha imposto necessariamente che la programmazione regionale tenga strettamente conto dei vincoli esterni di bilancio fissati dal Parlamento in sede di legge finanziaria.*

*Per questo, sulla scorta delle considerazioni già espresse in precedenza dalla giurisprudenza in casi analoghi, si osserva che la determinazione in materia di spesa sanitaria costituisce oggetto di atto autoritativo di esclusiva competenza regionale, da adottarsi senza alcun obbligo di previa intesa con le associazioni di categoria interessate, in quanto assunto a tutela di esigenze di equilibrio*

*finanziario e di razionalizzazione della spesa pubblica (cfr. T.A.R. Lazio Roma, sez. III, 8 febbraio 2007, n. 975).*

*Nello specifico è stato poi affermato (cfr. TAR Lazio n. 2794/ 2006) che “E’ anche infondata, perché priva di supporto normativo, la tesi ... secondo cui la quantificazione dei budget e l’individuazione dei criteri di calcolo degli stessi dovrebbero formare oggetto di contrattazione fra tutte le parti interessate. E’ infatti affermazione ricorrente nella giurisprudenza del giudice amministrativo che la determinazione dei tetti di spesa sanitaria costituisce oggetto di atto autoritativo di esclusiva competenza regionale, da adottarsi senza obbligo di previa intesa con le associazioni di categoria interessate, perché assunto a tutela di insopprimibili esigenze di equilibrio finanziario e di razionalizzazione della spesa pubblica (cfr. Cons. Stato, V Sez., 25 gennaio 2002 n. 418, 31 gennaio 2003 n. 499 e 29 marzo 2004 n. 1663; T.A.R. Piemonte, II Sez., 20 aprile 2005 n. 1052)”.*

*Inoltre va osservato che la specifica fattispecie in esame s’inquadra nella c.d. normativa emergenziale, dettata dalle leggi finanziarie per il rientro di alcune Regioni dal notevole disavanzo di bilancio. In particolare le deliberazioni di giunta sono state adottate in esecuzione dell’accordo stipulato dalla Regione Lazio con i Ministri della salute e dell’economia e delle finanze, ai sensi dell’art. 1 comma 180 della legge 30 dicembre 2004 n. 311, al fine di individuare “gli interventi necessari per il perseguimento dell’equilibrio*

*economico, nel rispetto dei livelli essenziali di assistenza e degli adempimenti di cui alla intesa prevista dal comma 173.*

*La sottoscrizione dell'accordo è condizione necessaria per la riattribuzione alla regione interessata del maggiore finanziamento anche in maniera parziale e graduale, subordinatamente alla verifica della effettiva attuazione del programma.*

*Detti interventi previsti dal piano di rientro sopracitato sono vincolanti per la regione ai sensi dell'art. 1 comma 796 lett. b della legge 27 dicembre 2006 n. 296, onde poter usufruire del riparto del Fondo transitorio stanziato con detta legge finanziaria per le regioni interessate da rilevanti disavanzi.*

*E' chiaro quindi che tale disciplina "speciale" e di emergenza si sovrappone a quella ordinaria ed anche alle norme che da parte ricorrente si assumono violate.*

*[...]*

*Quindi i limiti di spesa, determinati dalla regione, costituiscono un dato insuperabile per la contrattazione con le singole strutture sanitarie, ai fini della determinazione delle "quantità presunte e tipologie" di prestazioni da erogare nell'anno e formanti oggetto del piano annuale preventivo (cfr ad es. Corte di Cass. Sez. lav. 11 gennaio 2007 n. 403). Le delibere qui impugnate pertanto, per essere poste in attuazione di precisi vincoli di bilancio, ed in particolare per dover rispettare la normativa speciale sul rientro dai disavanzi dettata dalle ultime leggi finanziarie, non possono ritenersi soggette a contrattazione*

*con le associazioni di categoria, né con le singole strutture, e devono qualificarsi atti amministrativi autoritativi, come del resto ha affermato al riguardo costante giurisprudenza (peraltro nelle delibere si dà atto di aver informato le organizzazioni sindacali durante l'iter procedimentale)''.*

**Orbene, il Giudice di prime cure non si è avveduto che il Ricorrente Appellante non aveva contestato il *budget* assegnatogli.**

**La deliberazione n.436/2007 è stata impugnata, da parte del Ricorrente-Appellante, non nella parte in cui stabilisce i tetti di spesa, bensì nella parte in cui provvede in autotutela a modificare il previgente Nomenclatore Tariffario.**

Inconferenti appaiono, dunque, le argomentazioni svolte dal TAR del Lazio in relazione alle corrette forme di partecipazione procedimentale in sede di determinazione dei tetti di spesa.

Il Giudice di prime cure è incorso nel vizio di legittimità denunciato in rubrica, anche per non aver rilevato la violazione, da parte della Regione Lazio del generale principio del contraddittorio, che deve governare, anche a garanzia della completezza dell'istruttoria, tutti i procedimenti amministrativi, sempre che non siano caratterizzati da esigenze di urgenza.

Nel caso in esame, peraltro, l'Ambulatorio di Chirurgia oculistica del Prof. Crocchianti è l'unica struttura sanitaria della Regione Lazio che utilizzava il predetto tariffario, già contenuto nella deliberazione di G.R. n.712/2000, con

conseguente violazione anche degli articoli 7 e seguenti della Legge 7 Agosto 1990, n.241.

I numerosi incontri con le organizzazioni di categoria, cui fa riferimento la Sentenza appellata, sono avvenuti con organizzazioni rappresentative delle Cliniche private e dei laboratori di analisi, non con organizzazioni rappresentative delle strutture sanitarie espletanti attività di Chirurgia ambulatoriale extraospedaliera e cioè di strutture che erogano prestazioni chirurgiche al di fuori di strutture di degenza private o pubbliche.

Il TAR del Lazio non si è neanche avveduto della necessità di instaurare un adeguato contraddittorio in considerazione della circostanza giusta la quale nessun Ambulatorio complesso di chirurgia oculistica potrà continuare ad operare nel mercato delle prestazioni sanitarie, atteso che la riduzione delle tariffe e del numero di prestazioni erogabili a carico del SSR rende non più remunerativa la suddetta attività economica.

Al riguardo, si evidenzia che il Centro Ambulatoriale Appellante ha già dovuto licenziare ben nove degli undici dipendenti assunti a tempo indeterminato ed ha dovuto interrompere i rapporti contrattuali con 5 medici specialisti e 2 infermieri professionali **(doc. n.12)**.

L'instaurazione di un adeguato contraddittorio era un adempimento necessario vuoi perché sono state ridotte di oltre tre/quarti sia le prestazioni sanitarie erogabili a carico del Servizio sanitario sia le relative tariffe, vuoi perché veniva escluso da un mercato concorrenziale un operatore economico ivi presente da

quasi dieci anni, giusta Deliberazione di G.R. di accreditamento provvisorio n.1264/2000.

Nessuna considerazione ha peraltro svolto il Giudice di prime cure in relazione alla denunciata lesione del legittimo affidamento, nonostante l'Appellante operatore economico riponesse il proprio affidamento sulla possibilità di continuare ad applicare le tariffe richiamate nella propria deliberazione di accreditamento provvisorio.

**2) Illegittimità della Sentenza parziale impugnata. Eccesso di potere per difetto di motivazione, disparità di trattamento, difetto assoluto di istruttoria, nonché per irragionevole contrasto con precedenti provvedimenti amministrativi ed, in particolare, con la D.G.R. n.562 del 5 settembre 2006 e con la D.G.R. n.419 del 12 giugno 2007,.**

Il Giudice di prime cure è incorso nel vizio di legittimità denunciato in rubrica per non essersi avveduto che il nuovo Nomenclatore Tariffario è stato adottato:

- a) in assenza di istruttoria in ordine all'effettivo fabbisogno sanitario della Regione;
- b) senza accertare quali prestazioni sanitarie fossero efficacemente erogabili in regime ambulatoriale;
- c) e senza accertare che le tariffe modificate fossero remunerative per gli operatori economici privati.

*Ad avviso dei Primi Giudici, “E’ inammissibile la prima parte della doglianza con cui si lamenta il difetto di istruttoria e la mancata considerazione dei fabbisogni sanitari del territorio, in quanto: da un lato la ricorrente non ha alcuna diretta legittimazione a far valere i diritti dei malati; dall’altro la doglianza appare del tutto generica e non è suffragata da alcun reale elemento probatorio.*

*La censura poi non tiene in alcun modo conto del fondamentale, e concorrente, interesse pubblico connesso al contenimento della spesa sanitaria che costituisce un vincolo ineludibile per l’amministrazione regionale in sede di quantificazione delle relative risorse”.*

Orbene, ad avviso di questa difesa, è evidente che il destinatario di un provvedimento lesivo - con il quale vengono abbattute, in via di autotutela, le tariffe applicabili in sede di espletamento di un’attività economica organizzata – è titolare di un interesse legittimo all’effettuazione di una corretta e completa istruttoria.

Illegittimo, oltre che incredibile, è l’assunto giusta il quale una struttura sanitaria non ha interesse a sindacare l’iter procedimentale attraverso il quale vengono determinate le tariffe applicabili per l’attività economica organizzata dallo stesso volta.

Vi è dell’altro.

Infatti, l’odierno Appellante ha denunciato il manifesto ed irragionevole contrasto esistente tra il nuovo Nomenclatore Tariffario (impugnato) e la

D.G.R. n.562/2006, contenente il Nomenclatore Tariffario adottato l'anno precedente, ma mai entrato in vigore; nonché con la D.G.R. n.419/2007, con la quale è stato approvato lo studio dell'A.S.P., realizzato in esecuzione dell'intervento 1.1.1 del Piano di rientro e relativo alla stima del fabbisogno sanitario della Regione Lazio.

Ebbene, anche sotto tale profilo, la motivazione della Sentenza impugnata è insufficiente ed incongrua: nulla spiegano né la Regione Lazio, né il Giudice di prime cure in ordine alle diverse risultanze delle istruttorie espletate per l'adozione dei suddetti provvedimenti.

Il Giudice di prime cure ha altresì erroneamente ritenuto che il progresso scientifico e tecnologico abbia portato, *in subiecta materia*, ad un risparmio sui costi di produzione.

Al contrario, nel corso degli ultimi dieci anni, sono aumentati i costi del materiale sanitario, delle apparecchiature di controllo delle funzioni vitali, degli impianti di pressurizzazione positiva e ricambio di aria in sala operatoria (13 volte ora), delle apparecchiature chirurgiche sempre più sofisticate e della loro manutenzione (Laser bisturi ad ultrasuoni ecc), della elettricità, degli affitti, ecc., sia le remunerazioni degli operatori chirurgi, specialisti anestesisti, infermiere strumentiste, che, ai sensi della D.G.R. 1269/2000, devono avere esperienza di almeno 5 anni in tale tipo di regime senza ricovero.

Erroneo è dunque l'assunto giusta il quale l'evoluzione della **tecnologia ha implicato una riduzione dei costi che giustificerebbe** l'abbattimento da Euro

1000,00 ad Euro 70,00 delle tariffe delle poche prestazioni chirurgiche ancora presenti nel tariffario branca 80 (Chirurgia oculistica).

Ciò è probabilmente vero per i laboratori di analisi, ove i più evoluti macchinari consentono di espletare un numero maggiore di analisi nello stesso tempo e con gli stessi costi. Eppure, tali operatori economici non sono stati sacrificati, in sede di determinazione delle tariffe applicabili, così come l'Appellante Centro Ambulatoriale, che è prossimo al fallimento.

**3) Illegittimità della Sentenza parziale impugnata, per violazione di Legge: violazione e/o falsa applicazione del principio di proporzionalità. Eccesso di potere per irragionevole contrasto con precedenti provvedimenti amministrativi ed, in particolare, con la D.G.R. n.143 del 22 marzo 2006.**

Il Giudice di prime cure sembra non essersi avveduto che la precedente deliberazione di Giunta regionale n.143 del 22 marzo 2006 prevedeva come “azione essenziale all'interno del S.S.R.” quella diretta al “*trasferimento delle attività inappropriate verso i regimi che consentono una maggiore efficienza nell'uso delle risorse, quindi dal ricovero ordinario verso il day hospital e da questo verso l'ambulatorio*”.

È opportuno evidenziare che tale “azione” è stata programmata, perché una prestazione sanitaria erogata in un ambulatorio, seppur complesso quale è un ambulatorio chirurgico, ha un costo per il S.S.R. inferiore alla stessa

prestazione erogata in *day hospital* ed, *a fortiori*, rispetto alla stessa prestazione erogata in regime di ricovero ordinario.

Il TAR del Lazio si è limitato ad osservare: “*Deve poi essere respinto il quarto motivo con cui si lamenta la contraddittorietà tra la delibera impugnata e la DGR n. 143/2006 con cui la Regione aveva posto come linea essenziale del S.S.R. il passaggio dal ricovero ordinario al regime del day hospital, al fine di ridurre le azioni inappropriate delle risorse.*

*Basti osservare in proposito che non si ravvisa alcuna contraddizione tra l'adozione di politiche di riduzione dei ricoveri ospedalieri e la rivisitazione delle prestazioni ambulatoriali: in entrambi i casi si tratta evidentemente di una razionalizzazione di tutti gli assetti incidenti sul sistema”.*

Al contrario, l’introduzione di un regime senza ricovero alternativo al ricovero ordinario ed al Day Hospital garantisce adeguati livelli qualitativi di assistenza, con **costi minori** rispetto a quelli del ricovero in *day hospital*, senza considerare i profili attinenti alla cd. umanizzazione della cura della malattia.

Infatti, è dimostrato che il 70% delle **prestazioni erogate** in *day hospital* (con cd. ricovero fisso, indipendentemente se la dimissione avviene dopo un minuto o dopo 24 ore dall’esecuzione della prestazione invasiva) **ha una degenza che non supera le 3 ore, ossia il 70% dei pazienti viene dimesso entro le tre ore dalla prestazione invasiva.** Quindi, tali prestazioni possono essere tutte eseguite senza ricovero ma con “sosta” postoperatoria, non retribuita, in regime di chirurgia senza ricovero o chirurgia ambulatoriale.

Per tale motivo, e cioè per incentivare la chirurgia senza ricovero, la Regione Lazio (con il governo Badaloni) ha regolamentato, con Deliberazione di Giunta regionale n.712/2000 (**doc. n.3**), il Tariffario dell'Ambulatorio di chirurgia complesso extraospedaliero, con tariffe che tengono conto dei costi reali di tale regime, i quali sono inferiori a quelli del day hospital e quindi più convenienti per il SSN.

La deliberazione di Giunta regionale n. 712/2000 (**doc. n.3**) chiarisce, al riguardo, che il Nomenclatore Tariffario ivi contenuto prevede, per ciascuna delle prestazioni, una **tariffa basata sulla remunerazione di prestazioni analoghe in regime di ricovero ospedaliero, opportunamente contenute**, in considerazione della minore incidenza di alcuni fattori di costo;

Si è già detto, al riguardo, che è stata, di fatto, caducata ogni possibilità di redditizio espletamento dell'attività di un Ambulatorio chirurgico, quale è quello gestito dal Ricorrente-Appellante, come documentato dai licenziamenti dei dipendenti del Centro ambulatoriale Appellante, disposti inseguito all'adozione della deliberazione di Giunta regionale impugnata (**doc. n.12**).

**4) Illegittimità della Sentenza parziale impugnata, per violazione di Legge: violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 41, comma 1, Cost.; violazione e/o falsa applicazione del principio del legittimo affidamento; violazione e/o falsa applicazione dell'articolo 8, comma 2, del D.Lgs. n.502/1992.**

Il Giudice di prime cure non si è avveduto che la Regione Lazio ha provveduto, con la deliberazione impugnata, alla unilaterale e drastica riduzione sia del numero di prestazioni erogabili, sia delle tariffe applicabili e che ciò rende impossibile la produzione di un reddito e/o il raggiungimento di un equilibrio economico dell'impresa, con conseguente violazione del principio della libertà di iniziativa economica privata, nonché del legittimo affidamento del Ricorrente, atteso che il precedente nomenclatore tariffario era rimasto sostanzialmente invariato da oltre dieci anni a questa parte.

Ad avviso del Giudice di prime cure, *“Le impugmate modifiche del nomenclatore tariffario nulla hanno a che fare con la libera concorrenza e non impediscono comunque che l'Ambulatorio ricorrente possa operare nel mercato.*

*L'ambito di applicazione dell'art. 41 della Costituzione appare infatti del tutto estraneo alla presente fattispecie in quanto tutela i diritti dell'imprenditore nel mercato e non garantisce assolutamente le rendite di posizione di chi pretende di operare imprenditorialmente e di essere garantito in toto dalla parte pubblica.*

*Non va dimenticato infatti che la sanità privata accreditata con il S.S.N. non offre i propri servizi in un regime di concorrenza di mercato, ma opera in una situazione sostanziale di oligopolio assistito che, specie se si pensa ai tetti di spesa, al contrario di quanto vorrebbe parte ricorrente, nullifica quasi del tutto il rischio d'impresa”.*

Al contrario, si ritiene sussistente una **palese violazione dell'art.41, co. 1, Cost., perché viene di fatto reso impossibile il libero svolgimento di una iniziativa economica privata**, la quale, seppure afferente ad un servizio pubblico essenziale regolamentato, **rimane pur sempre tale**, secondo l'impianto complessivo – condivisibile o meno che sia nel merito – del d. lgs. N. 502 del 1992, e quindi, proprio perché tale, **necessariamente postula l'astratta possibilità di realizzare equi e congrui margini di guadagno in capo al soggetto privato imprenditore**.

Ed a questo riguardo non sembra potersi efficacemente opporre la considerazione per cui le strutture sanitarie private regionali, come l'Ambulatorio del Dott. Crocchianti, laddove ritengano che non sia economicamente vantaggioso esercitare la propria attività di impresa in regime di accreditamento ed a carico del S.S.R., possono pur sempre continuare ad esercitarla, ma al di fuori di tale regime.

Difatti, **il complessivo impianto del d.lgs. n. 502 del 1992 configura pur sempre come attività di impresa in senso proprio anche quella esercitata in regime di accreditamento ed a carico del S.S.R., tanto che non la limita affatto a soggetti privati non perseguiti uno scopo di lucro**.

Non può non derivarne, allora, che **anche tale attività debba pur sempre configurarsi** – da un punto di vista oggettivo ed ancorchè essa afferisca ad un servizio pubblico essenziale – **come astrattamente idonea a consentire ai soggetti privati che intendano esercitarla di realizzarne una equa**

**remunerazione**: ciò che, invece, viene impedito a priori dalla D.G.R. impugnata in questa sede, determinando, quindi, un suo insanabile contrasto con l'art. 41, co. 1, Cost.

Ma, in secondo luogo, la D.G.R. impugnata in questa sede si appalesa altresì illegittima perché determina anche una **evidente violazione del principio del legittimo affidamento.**

Si è già rilevato, infatti, che **il previgente nomenclatore tariffario è sostanzialmente rimasto invariato da ben dieci anni a questa parte, sia per ciò che concerne la tipologia delle prestazioni di assistenza specialistica ambulatoriali erogabili in regime di** accreditamento ed a carico del S.S.R., sia per ciò che concerne le relative tariffe.

Orbene, le strutture sanitarie private regionali, come l'Ambulatorio del Dott. Crocchianti, hanno assunto la consapevole decisione di intraprendere e continuare l'iniziativa economica di cui trattasi, a fronte dei notevoli costi e dei rischi che essa pur sempre comporta, proprio sulla base della descritta, prolungata vigenza di un tale nomenclatore tariffario, che ragionevolmente le ha indotte ad escludere la previsione di un suo tanto inopinato quanto drastico stravolgimento in negativo.

**P.Q.M.**

si chiede la riforma dell'impugnata Sentenza parziale e, per l'effetto, l'annullamento, in parte qua, degli impugnati provvedimenti amministrativi, con ogni conseguenza di Legge, anche in ordine a spese, competenze ed onorari di giudizio.

Roma, 4 dicembre 2009

(Avv. Prof. Federico Tedeschini)

(Avv. Michele Sarno)

(Avv. Michele Damiani)

## ISTANZA DI SOSPENSIVA

Sussistono le condizioni per poter chiedere l'adozione di adeguata misura cautelare:

- a) per quanto attiene al *fumus boni juris*, si richiamano i suesposti motivi di Ricorso in Appello;
- b) per quanto attiene al *periculum in mora*, si evidenzia che il Ricorrente Centro Ambulatoriale in assenza di un adeguato Nomenclatore Tariffario e sta per fallire **(doc. n.12)**.

### P.Q.M.

si chiede l'adozione di adeguata misura cautelare e, per l'effetto, la sospensione, in parte qua, dei provvedimenti amministrativi impugnati con ogni conseguenza di Legge, anche in ordine a spese, competenze ed onorari di giudizio.

Roma, 4 dicembre 2009

(Avv. Prof. Federico Tedeschini)

(Avv. Michele Sarno)

(Avv. Michele Damiani)

### **Relata di notifica**

Ad istanza degli Avv.ti Prof. Federico Tedeschini e Michele Damiani, nella qualità, Io sottoscritto Assistente UNEP, addetto all'ufficio Unico Notifiche della Corte d'Appello di Roma, ho notificato copia conforme del su esteso atto:

1) alla Regione Lazio, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avv. Teresa Chieppa, con domicilio eletto in Roma, presso gli uffici dell'Avvocatura regionale, Via Marcantonio Colonna n. 27, ivi recandomi e consegnandola a mani di

2) alla Regione Lazio, in persona del suo Presidente *pro tempore* domiciliato presso la sede dell'ente in Roma, Via Rosa Raimondi Garibaldi n. 7, ivi recandomi e consegnandola a mani di

3) Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali, in persona del Ministro *pro tempore* domiciliato *ex lege* in Roma, Via dei Portoghesi n. 12,

presso l'Avvocatura Generale dello Stato, ivi recandomi e consegnandola a mani di

4) all'Azienda Unità Sanitaria Locale Roma F, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, domiciliato per la carica presso la sede dell'Ente in Civitavecchia (RM), Via Terme di Traiano n. 39/a (C.A.P. 00053), a mezzo del servizio postale

5) all'Azienda Unità Sanitaria Locale Roma F, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avv. Paolo De Camelis, con domicilio eletto in Roma, Via D. Azuni n. 9, ivi recandomi e consegnandola a mani di