



Bollettino ufficiale della Regione Puglia n. 119 del 24/07/2008

ORDINANZA 12 dicembre 2008, n. 230

Ricorso proposto da Scardino Agostino ed altri c/ ASL TA ed altri.

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
IL TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE DEL LAZIO, SEZ. III[^]-QUATER

composto da

dr. Mario Di Giuseppe Presidente
dr.ssa Linda Sandulli Consigliere
dr. Umberto Realfonzo Consigliere-rel.

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

- sul ricorso n. 3701/2007 R.G. proposto da SCARDINO Agostino, DE MARCO Michele e OSTILLIO Livio, rappresentati e difesi dall'avv. Maria Cristina Lenoci, ed elettivamente domiciliati presso il suo studio in Roma in via Cola di Rienzo n. 271;

CONTRO

- l'AZIENDA SANITARIA LOCALE TARANTO 1, in persona del Direttore Generale pro tempore, costituitasi formalmente in giudizio tramite l'avv. Fausto Soggia;
- la REGIONE PUGLIA, in persona del Presidente p.t. della Giunta Regionale, costituitasi in giudizio a mezzo dell'avv. Sabrina Ornella;
- il MINISTERO DELLA SALUTE, in persona del Ministro pro tempore, costituitosi in giudizio tramite l'Avvocatura Generale dello Stato;
- il MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE, non costituitosi in giudizio;

E NEI CONFRONTI

- della SOC. ISTITUTO DI DIAGNOSI E TERAPIA, non costituitasi in giudizio;
per l'annullamento della nota del Direttore Generale dell'ASL TA prot. N. 16667/P del 6 marzo 2007, pervenuta successivamente, ad oggetto: "tetti di spesa provvisori 2007" e per il riconoscimento dei danni.

- Visto il ricorso con i relativi allegati;
- Viste le memorie prodotte dalle parti in causa;
- Visti gli atti di costituzione delle Amministrazioni resistenti;
- Visti gli atti tutti della causa;
- Nominato relatore alla pubblica udienza del 17 ottobre 2007 il Consigliere Umberto Realfonzo;
- e uditi gli avvocati come da verbale di udienza;
- Ritenuto e considerato, in fatto e in diritto, quanto segue:

FATTO

- Con il presente gravame le parti ricorrenti, titolari di strutture transitoriamente accreditate con il SSN per l'erogazione di prestazioni di specialistica ambulatoriale di patologia clinica nel territorio della provincia di Taranto, impugnano la nota del Direttore Generale dell'ASL TA di comunicazione del tetto di spesa provvisorio per il primo trimestre dell'anno 2007, precisando che «per tariffa si intende quella già decurtata dello sconto previsto dalla legge 27.12.2006 n. 296»
- Il ricorso è affidato alla denuncia di cinque articolati motivi di gravame relativi alla violazione del principio di buon andamento e di affidamento del cittadino nell'azione della P.A. di cui all'art. 97 Cost.; dell'art. 41 Cost.. Violazione ed elusione del principio del "giudicato"; del principio del giusto procedimento; dell'art. 1, commi 170 e 171, della L. 30 dicembre 2004 n. 311 (Legge Finanziaria 2005) in relazione alla mancata applicazione dell'art. 8 sexies, comma 5, del D. Lgs. 30 dicembre 1992 (come successivamente modificato ed integrato dal D. Lgs. 19 giugno 1999 n. 299); del "Patto per la Salute" del 28 settembre 2007; dell'art. 3 della L. n. 241/1990; ed eccesso di potere eccesso di potere sotto diversi profili.

Entrambe le Amministrazioni si sono formalmente costituite in giudizio.

La difesa della parte ricorrente ha depositato alcuni precedenti a sostegno delle proprie argomentazioni.

All'udienza pubblica la causa è stata trattenuta per la decisione.

DIRITTO

- Il ricorso è sostanzialmente diretto all'annullamento di tutti gli atti ministeriali, della Regione Puglia e dell'USL di Taranto che precludono ai laboratori ricorrenti più eque tariffe ed un budget adeguato. Per ragioni di economia espositiva appare opportuno distinguere:
 - in primo luogo, tutte le censure che coinvolgono il D.M. del 12.9.2006 ad oggetto: «Ricognizione e primo aggiornamento delle tariffe massime per la remunerazione delle prestazioni sanitarie», ed in parte qua i conseguenti che di questo fanno diretta, ma parziale attuazione deliberazione della Giunta Regionale Puglia 3.4.2007 n. 404, e delle circolari dell'Assessorato alle Politiche della Salute della Regione Puglia meglio specificate in epigrafe ed infine alla nota del Direttore Generale dell'ASL TA.
 - in secondo luogo tutte le questioni ed i profili relativi all'eccezione di costituzionalità dell'art. 1, 796 °

co, lett. o) della L. 27 dicembre n. 296, per contrasto con gli artt. 3, 24, 32, 41, 72, 81, 113, 117, 118 e 121 Cost.

1. In tale direzione devono essere affrontati unitariamente il primo motivo ed il terzo motivo.

1.1. Con il primo motivo si lamenta che l'impugnato D.M. 12.9.2006 all'art. 3, illegittimamente porrebbe a carico delle singole regioni la remunerazione delle prestazioni di specialistica ambulatoriale contenute nei nomenclatori tariffari regionali non comprese nelle prestazioni indicate dal D.M. del 1996, per gli eventuali importi tariffari eccedenti quelli stabiliti da detto DMS.

1.1.1. Il ripristino del D.M. 22.7.1996, di fatto, posto in essere dal D.M. 2006, sarebbe illegittimo in quanto:

- il Decreto del 1996 è stato annullato dal Consiglio di Stato, sez. IV, n. 1839/2001, col che il ridetto decreto ministeriale è stato espunto dal mondo giuridico.

- il D.M. 12.9.2006, violerebbe il combinato disposto dell'art. 3 del D.M. 15.4.1004, con l'art. 8 sexies del D. Lgs n 502/1992 e con l'art. 1 comma 170, seconda parte, della L n 311/2004 che prescrive l'adeguatezza delle stesse ai costi di produzione attualmente sopportati dagli erogatori privati.

- né, il richiamo al D.M. 1996, contenuto nel D.M. 2006, sarebbe un mero rinvio materiale alle previsioni del previgente tariffario;

- la ricordata pronuncia del Consiglio di Stato era fondata sulla carenza dell'istruttoria relativa all'attività di verifica degli effettivi costi di produzione della prestazione di cui all'art. 3 del D.M. 15.4.1994 (fatto di poi proprio dall'art. 8 sexies, comma 5, del D. Lsg. n. 502/1992, nel testo modificato ed integrato dal D. Lsg. n. 229/1999). Pertanto il procedimento di adozione del D.M. avrebbe disatteso «il criterio di base, per cui la determinazione delle singole tariffe deve risultare da un campione significativo di strutture pubbliche e private.

- nel procedimento di adozione del D.M. 2006 le Amministrazioni hanno omesso ogni istruttoria sull'effettiva correlazione tra i valori tariffari fissati ed i fattori di produzione, ovviamente nella misura aggiornata alla data di adozione del D.M. medesimo con plateale elusione del giudicato.

1.1.2. La mancata correlazione tra i valori tariffari ripristinati e gli effettivi costi di produzione della prestazione (dal costo del personale, a quelli dei reagenti, dell'ammortamento delle attrezzature necessarie per l'erogazione delle prestazioni e così via) non avrebbe tenuto conto delle incisive variazioni, pari ad almeno un 30% in aumento, che questi ultimi hanno subito nel corso di un decennio in violazione dei principi costituzionali di buona amministrazione di cui all'art. 97 Cost. e della libertà di iniziativa economica privata di cui all'art. 41 Cost.,

1.1.3. Il "ripristino" del D.M. 1996, di fatto operato con il D.M. 2006 avrebbe finito per svuotare nella realtà il concorrente potere delle Regioni in materia di determinazione delle tariffe in parola. In quanto:

- il rinvio alla potestà regionale, teoricamente sancito dall'art. 3, comma 2, del D.M. non tiene conto delle conclamata scarsità delle risorse finanziarie per "coprire" le eventuali maggiorazioni di tariffe:

- le impugnate circolari dell'Assessorato alle Politiche della Salute della Regione Puglia emanate all'indomani della pubblicazione del D.M. 2006 e della Legge finanziaria n. 296/2006, recependo la "scontistica" rispettivamente del 20% della tariffa per la diagnostica di laboratorio e del 2% della tariffa per le prestazioni delle restanti branche, hanno stabilito le tariffe massime per la remunerazione delle prestazioni di assistenza specialistica ambulatoriale a carico del S.S.N. con riferimento al Decreto 1996, svuotando di fatto la potestà regionale;

- con la recente deliberazione di G.R. n. 404 del 3.4.2007, la Regione Puglia ha confermato le disposizioni delle suindicate circolari (cfr. ultimo cpv pag. 2 delib. G.R. n. 404/2007 comma 2 dell'art. 3 del D.M. in questione per le difficoltà delle risorse finanziarie regionali.

In sostanza, dando vita ad un tariffario illegittimo, e comunque risalente al lontano 1996, si sarebbe “simulato” la “ricognizione” dei costi.

1.1.4. Il provvedimento avrebbe contraddetto sia il “Patto per la salute” del 28.9.2007, con cui si è convenuto: «... di razionalizzare le tariffe di laboratorio in modo da promuovere il dimensionamento efficiente dei laboratori e la diffusione dei punti di prelievo, con effetti di riduzione dei prezzi a vantaggio dei cittadini e del Servizio Sanitario regionale»; e sia la il parere negativo della Conferenza permanente per i rapporti tra Stato, regioni e province autonome di Trento e Bolzano nella seduta del 26.1.2006.

1.2. Con il terzo motivo di deduce l’illegittimità derivata per i medesimi motivi di cui sopra dei provvedimenti dell’Asl e delle circolari e delle deliberazioni della regione Puglia che recano i limiti massimi di spesa provvisori per il primo trimestre 2007, e gli atti applicativi del sistema di tariffazione previsto dal D.M. del 12.9.2006 e dall’art. 1, comma 796 lett. o) della L. n. 296/2006.

1.3. I motivi sono fondati nei sensi, e nei limiti, che seguono.

In primo luogo non è seriamente dubitabile della lesività del D.M. 12.9.2006 impugnato perché – sia pure per un arco di tempo molto limitato (dalla pubblicazione del predetto D.M. all’inizio del 2007) -- anche se in esso si prevede che le regioni possono fissare tariffe più elevate di quelle a carico del Servizio Sanitario Nazionale, essendo però decisivo che, in concreto, la regione non si è avvalsa di tale facoltà, per le difficoltà di finanziare col proprio bilancio gli aumenti delle tariffe.

In sostanza, i parametri tariffari stabiliti dall’Amministrazione statale lasciano certamente sempre aperta la teorica possibilità di tariffe massime più elevate, ma tale eventualità è restata nella fattispecie una mera eventualità.

La parte ricorrente contesta la sostanza della determinazione per cui: le tariffe massime per la remunerazione delle prestazioni di assistenza specialistica ambulatoriale a carico del Servizio Sanitario Nazionale sono quelle individuate dal decreto del Ministro della sanità del 22 luglio 1996 (cfr. primo comma lett. a) dell’art.3).

Il decreto qui impugnato illegittimamente richiama, e rende ora applicabili, le tariffe determinate con un decreto ministeriale che risulta annullato in sede giurisdizionale dal Consiglio di Stato con sentenza della sez. IV 29 marzo 2001 n. 1839.

Il Collegio rileva come il principale difetto istruttorio derivi proprio dal fatto che l’atto impugnato non dà minimamente conto di tale questione.

Ed è irrilevante che l’abbia ignorata sia perché non a conoscenza dell’annullamento giurisdizionale, ovvero perché ha ritenuto comunque possibile, nonostante l’annullamento, far rivivere dette tariffe.

Peraltro tale circostanza ha condotto l’Amministrazione ad incorrere negli stessi vizi rilevati dal Consiglio di Stato, che, in buona sostanza aveva evidenziato un difetto di istruttoria nella determinazione delle tariffe per mancata applicazione dei precisi criteri dettati dallo stesso Ministero col D.M. 15 aprile 1994, all’art.3: qui si dice espressamente che le tariffe devono essere fissate sulla base del costo standard di produzione e dei costi generali, in quota percentuale rispetto ai costi standard di produzione. Il comma 2 detta poi precisi criteri per calcolare le componenti del costo standard.

Premesso che già il Consiglio di Stato ritenne applicabili al decreto ministeriale di fissazione delle tariffe allora impugnato i criteri contenuti nel D.M. del 1994, il dubbio può comunque ritenersi non proponibile nella presente fattispecie, in quanto nelle premesse del decreto qui impugnato si richiama espressamente il D.M. sanità 14 aprile 1994, che quindi la stessa Amministrazione resistente ritiene ancora in vigore ed applicabile. Peraltro la necessità (logica) di fissare le tariffe massime tenendo conto dei costi di produzione standard e delle quote standard dei costi generali, risultava recepito in norma di legge chiara, quale l'art. 8 sexies comma 5 del D.Lgs. n. 502/92 (introdotto dall'art. 8 comma 4 del D.Lgs 229/1999).

Sinteticamente il principio si trova riprodotto anche nell'art. 1 comma 170 della legge finanziaria 30 dicembre 2004 n. 311.

Che l'Amministrazione non abbia seguito i suddetti criteri e non abbia quindi effettuato una analitica istruttoria sui costi di produzione, prima di determinare le tariffe massime da remunerare tramite Servizio Sanitario Nazionale, è dimostrato soprattutto dal fatto che il provvedimento richiama puramente e semplicemente un atto di dieci anni prima, la cui istruttoria, ammesso che potesse considerarsi allora adeguata ("in disparte" la circostanza che detto atto è stato annullato dal Giudice amministrativo proprio per difetto istruttorio), avrebbe sicuramente avuto necessità di un aggiornamento ed una verifica per valutare la congruità dei costi di dieci anni prima (basterebbe al riguardo richiamare il "fatto notorio" del cambiamento valutario che ha comportato un significativo aumento generalizzato dei costi).

Ulteriore elemento del deficit istruttorio è rivelato dal fatto che il provvedimento impugnato non reca alcuna motivazione per superare il parere contrario della Conferenza Stato-Regioni.

E' pur vero che l'originaria previsione contenuta nel citato art. 8 sexies comma 5 (dell'obbligo di intesa del Ministro della sanità con la Conferenza) è stata poi modificata con la previsione di un mero parere obbligatorio dall'art. 1 comma 170 della legge 30.12.2004 n. 311 (finanziaria per il 2005), tuttavia appare evidente la necessità comunque di motivare, seppure sinteticamente, sulle ragioni che hanno condotto l'amministrazione a disattendere il parere di un così importante organo (col quale in precedenza era necessaria l'intesa), anche se i profili attenevano, almeno secondo quanto affermato nell'atto dall'amministrazione, alla opportunità .

In conclusione, in tali profili il motivo è dunque fondato e, nei termini sopra indicati, deve in primo luogo essere annullato il D.M. Salute 12 settembre 2006.

Di conseguenza devono essere annullati in parte qua per illegittimità derivata, limitatamente alla parte in cui dispone l'applicazione del DMS 12/9/2006 rispettivamente: la nota del Direttore Generale dell'ASL TA prot. N. 0001667/P del 6 marzo 2007; la deliberazione della Giunta Regionale Puglia 3.4.2007 n. 404; la circolare del Settore Assistenza Ospedaliera e Specialistica dell'Assessorato alle Politiche della Salute della Regione Puglia prot. n. 24/11966 del 29.12.2006; la circolare del Settore Assistenza Ospedaliera e Specialistica dell'Assessorato alle Politiche della Salute della Regione Puglia n. prot. 24/796 del 25.1.2007; la circolare dell'Assessore alle Politiche della Salute della Regione Puglia prot. n. 24/1362/S.P./A del 12.12.2006.

3. Devono invece essere disattesi i seguenti profili di gravame

3.1. Con il terzo profilo del quarto motivo, la Regione resistente non avrebbe potuto provvedere al recepimento del D.M. Sanità 1996 senza prima revocare e/o annullare gli atti delle precedenti tariffe. Di

qui la violazione degli artt. 21 quinquies, 21 octies e 21 nonies nel testo vigente della L. n. 241/1990

L'assunto non convince.

I provvedimenti tariffari -- che hanno natura di atti generali ed inscindibili -- non possono infatti che provvedere all'attualità del periodo per cui hanno efficacia (e salvo una differente indicazione del legislatore infatti non possono essere mai retroattivi: cfr. Cassazione civile, sez. III, 17 maggio 2004, n. 9344).

In conseguenza, gli aggiornamenti delle tariffe, in quanto operano a partire dal momento in cui è prevista la loro entrata in vigore, non implicano dunque alcun provvedimento di annullamento o revoca della precedente tariffa, i cui provvedimenti peraltro mantengono, ratio temporis, la loro validità e, conseguentemente relativamente ai periodi in cui è stata in vigore, la loro efficacia.

3.2. Con il quinto motivo si ripropongono le censure -- mosse dalle ricorrenti Strutture con il ricorso straordinario al Capo dello Stato notificato in data 12.3.2007 e tuttora pendente avverso il DIF 2006 e la deliberazione di D.G. ASL TA n. 2630/2006 -- avverso gli impugnati provvedimenti della Regione Puglia e dell'ASL Taranto, nella parte in cui impongono per il 2007, sia pure in via provvisoria, alle ricorrenti il budget definitivamente assegnato loro per il pregresso esercizio 2006, recanti tale ultimo limite massimo di spesa.

Il motivo è inammissibile.

Il principio di alternatività fra ricorso giurisdizionale e ricorso straordinario, originariamente fissato dall'art. 34, t.u. 26 giugno 1924 n. 1054, e riaffermato dall'art. 8 comma 2, d.P.R. 24 novembre 1971 n. 1199, impone che, una volta intrapresa la via del ricorso straordinario (come nel caso, per libera scelta; ovvero per decadenza dal mezzo giurisdizionale), la parte ricorrente viene automaticamente a perdere il diritto a proporre nella sede giurisdizionale la tutela dei propri diritti o interessi in relazione all'atto impugnato. Il principio "electa una via non datum recursus ad alteram" ha infatti la finalità di precludere il contemporaneo svolgimento dei due tipi di ricorso avverso il medesimo provvedimento.

Inoltre l'inammissibilità del ricorso giurisdizionale avverso un atto già impugnato in sede di ricorso straordinario è configurabile anche se con il nuovo ricorso vengano sollevate questioni solo in parte coincidenti con quelle che ebbero a formare l'oggetto del ricorso straordinario in quanto dedotte o non rilevate, ciò in applicazione del principio processualistico, operante anche in tal caso, in forza del quale il giudicato copre il dedotto ed il deducibile (cfr. Consiglio Stato, sez. IV, 31 dicembre 2003, n. 9292; T.A.R. Emilia Romagna Bologna, sez. I, 19 dicembre 2003, n. 2708; T.A.R. Campania Napoli, sez. I, 26 febbraio 2003, n. 1858).

In assenza di trasposizione innanzi al giudice amministrativo, non è ammesso ricorso giurisdizionale avverso l'atto già impugnato in sede di ricorso straordinario da parte dell'interessato.

In definitiva, il quinto motivo è inammissibile.

4. Per la loro sostanziale unità devono essere esaminati il secondo ed il quarto motivo di ricorso.

4.1. Con il secondo motivo si lamenta, sotto diversi profili, l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, 796 ° co, lett. o) della L. 27 dicembre n. 296 per contrasto con gli artt. 3, 24, 32, 41, 72, 81, 113, 117, 118 e 121 Cost. in esecuzione del quale Regione Puglia ed ASL Taranto hanno gestito il rapporto con le ricorrenti

Strutture nella parte in cui reca l'assegnazione alle stesse del tetto massimo di spesa provvisorio per il primo trimestre 2007. In particolare le ricorrenti deducono i seguenti profili.

4.1.1. La normativa non potrebbe stravolgere l'equilibrata ripartizione delle competenze legislative statali e regionali disposta dalla riforma del titolo V della Costituzione dalla L. Cost. n. 3/2001. Il Giudice delle Leggi, in ordine alla questione del finanziamento dell'attività assistenziale resa a carico del S.S.N., materie oggetto di legislazione concorrente tra Stato e Regioni, ha definitivamente chiarito che il Governo può solo emanare norme statali di rango primario recanti "principi-cornice" della legislazione regionale, sancendo l'impossibilità dello Stato di adottare una formazione di dettaglio (cfr. Corte Cost. 26 giugno 2002, n. 282).

Il Governo con la Legge n. 296/2006, avrebbe potuto soltanto stabilire i valori massimi delle tariffe de quibus, e giammai imporre un nuovo sistema tariffario come sarebbe stato affermato da questo T.A.R. (cfr. T.A.R. Lazio, Roma, sez. III, 26 maggio 2003 n. 4690). La problematica sarebbe stata invero già definita dal Legislatore nazionale, in sede di riordino della disciplina in materia sanitaria ex D. Lgs. 30.12.1992 n. 502, come modificato ed integrato dal D. Lgs. n. 229/1999 e, più precisamente, con l'art. 8 sexies, comma 5, dello stesso decreto per cui il «Ministero della sanità, sentita l'Agenzia per i servizi sanitari regionali, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, ai sensi dell'art. 120, comma 1, lett. g), del Decreto Legislativo 31 marzo 1998, n. 112, con apposito decreto individua i sistemi di classificazione che definiscono l'unità di prestazione o di servizio da remunerare e determina le tariffe massime da corrispondere alle strutture accreditate... Lo stesso decreto stabilisce i criteri generali in base ai quali le Regioni adottano il proprio sistema tariffario, articolando tali tariffe per classi di strutture secondo le loro caratteristiche organizzative e di attività verificati in sede di accreditamento delle strutture esterne» (cfr. art. 8 sexies, comma 5, cit.). In ogni caso, il sistema del "accreditamento" con modalità di pagamento a prestazione presupporrebbe la determinazione da parte della Regione delle tariffe di remunerazione delle prestazioni sanitarie erogate» (cfr. Cass. Civ., sez. III, 29 aprile 2005 n. 8984; T.A.R. Bari, sez. I, 19 dicembre 2006, n. 4428 e T.A.R. Lombardia, Milano, sez. I, 24 gennaio 2003, n. 151) per il carattere necessariamente dinamico del sistema tariffario introdotto con il D. Lg. n. 502 del 1992 per il quale "la pubblicazione a cura del Ministero della Sanità dei criteri generali di determinazione delle tariffe da applicarsi sarebbe un semplice orientamento delle decisioni di ogni singola regione la quale ha poi l'obbligo di provvedere all'aggiornamento con periodicità almeno triennale ... delle tariffe" (cfr. T.A.R. Campania, Napoli, sez. I, 20 settembre 2001, n. 4241).

Il richiamo operato dall'art. 1, comma 796, lett. o), della Legge finanziaria al precitato D.M. Sanità 22 luglio 1996 di certo finirebbe illegittimamente per introdurre una disposizione di dettaglio che inciderebbe in maniera alquanto significativa sulla competenza normativa regionale concorrente. Non si tratterebbe quindi di criteri di massima di tariffazione, ma si sarebbe imposta una nuova tariffazione per soddisfare le esigenze di bilancio, alterando del tutto la natura di norma di coordinamento finanziario.

La normativa statale di programmazione finanziaria:

- si sarebbe risolta in una legge-provvedimento, perché sarebbe priva dei caratteri di generalità ed astrattezza (che rappresentano i connotati imprescindibili delle disposizioni legislative, ivi comprese quelle a contenuto finanziario) in assoluto spregio ai principi generali di cui all'art. 97 Cost. in relazione agli artt. 72, 81, 113, 117, 118 e 121 Cost.;

- avrebbe di fatto "spogliato" la Regione della propria autonomia legislativa in materia di tariffe sanitarie, tenendo conto dei costi standards di produzione e di quote standards di costi generali sopportati dalle strutture accreditate operanti nel proprio territorio.

4.1.2. L'imposizione dei tetti provvisori 2007 e delle tariffe da applicare ai fini della remunerazione delle prestazioni da rendersi a carico del SSN, sarebbe incostituzionale per l'avvenuta violazione nella fattispecie del principio di eguaglianza sancito dall'art. 3 della Costituzione, in quanto questi sarebbero imposti unicamente alle strutture private provvisoriamente accreditate e non già alle strutture pubbliche, le quali, "a dispetto", continuerebbero a godere di quel particolare favor legislatoris che consente loro di essere comunque remunerate appieno, senza alcuna "decurtazione di sconto". Mentre quelle private avrebbero dovuto operare "sottocosto"; con un'ingiustificabile compromissione della logica concorrenziale ad uno spropositato aumento dei costi delle prestazioni erogate dal pubblico.

4.1.3. Gli sconti non possono essere giustificati solo con la logica, del tutto opportunistica, di razionalizzare la spesa pubblica. Ciò colliderebbe fortemente con il diritto di libera iniziativa economica privata sancito dall'art. 41 Cost.. (cfr. Corte Costituzionale sentenza n. 111 del 18.3.2005) per cui la ricorrente chiede la rimessione della questione di costituzionalità qui dedotta, in ragione del contrasto con gli artt. 3, 103, 117 Cost. per le medesime ragioni poste a base dal TAR Puglia, Lecce, sez. II, Ord.n. 4275/2005.

4.1.4. L'art. 1, comma 796, lett. o), della L. n. 296/2006 violerebbe degli artt. 24 e 113 Cost., perché attraverso la propria potestà normativa il Governo ha voluto far "resuscitare" e blindare il tariffario nazionale di cui al D.M. Sanità del 22.7.1996, in chiaro spregio al principio generale del giudicato formatosi sulla pronuncia n. 1839/2001 del Sez. IV del Consiglio di Stato.

4.1.5. La normativa de qua violerebbe anche l'art. 32 Cost., perché le ristrettezze dei mezzi finanziari a disposizione delle amministrazioni metterebbero in crisi l'assolvimento delle esigenze della popolazione, per impossibilità di far «gravare sul bilancio regionale con ulteriori spese rinvenienti dalla assistenza sanitaria».

4.1.6. L'iniziativa economica privata sarebbe stata violentemente mortificata con riferimento al terzo comma dell'art. 41 Cost. perché si assicura la sopravvivenza delle strutture pubbliche, rimborsate tout-court, e la progressiva, ma inesorabile eliminazione dal mercato delle strutture private.

4.1.7. Risulterebbero violati poi i principi relativi alla formazione delle leggi e dei provvedimenti finanziari di cui all'art. 72 Cost. e sarebbe stato eluso l'art. 81 Cost., con particolare riferimento al terzo e quarto comma, perché con la normativa finanziaria in parola lo Stato ha illegittimamente "stornato" le risorse economiche disponibili a favore del pubblico in danno delle strutture private.

4.1.8. Pure violati risulterebbero essere gli artt. 117 e 118 Cost. in quanto per la "ragion di portafoglio" (e di contenimento della spesa) si mortificherebbero le aspettative delle strutture private che erogano prestazioni sanitarie di livello qualitativo impeccabile e, in secondo luogo, si mortificherebbe la sinergica attuazione di intese verticali tra Stato, Regioni, Province e Comuni per un partecipe assolvimento delle esigenze pubbliche.

4.1.9. Infine la norma risulterebbe essere altresì viziata di illegittimità costituzionale per violazione dell'art. 121 Cost.

4.2. Con i restanti profili del quarto motivo si lamenta l'illegittimità degli atti impugnati che perseguirebbero la logica del rapporto costi/risorse, senza attuare il procedimento di programmazione della domanda di sanità del cittadino, in spregio alla vigente normativa di settore, in violazione del principio del giusto procedimento, di cui agli artt. 8 quinquies e 8 sexies del D. Lgs. n. 502/1992 che impone negoziazione dei budgets annuali, di consultare le OO.SS maggiormente rappresentative per

trattare con esse i criteri e le modalità di determinazione e di distribuzione delle risorse economiche disponibili del FSR; dell'art. 18 della L.R. n. 26/2006; dell'art. 3 della L. n. 241/1990.

4.2.1. Diversamente da quanto sostenuto dall'ASL Taranto nella impugnata nota prot. n. 0001667/P del 6.3.2007, nessuna attività di concertazione con le Associazioni sindacali maggiormente rappresentative si sarebbe tenuta il 18.1.2007 ai fini dell'individuazione dei tetti di spesa provvisori per l'anno 2007 e le tariffe da applicare a seguito delle nuove disposizioni finanziarie statali.

4.2.2. Illegittimamente invece di remunerare le prestazioni sanitarie a carico del FSR la Regione Puglia e l'ASL TA, in luogo di applicare il proprio tariffario regionale, si sarebbero attenute, quanto all'esercizio in corso, all'art. 1, comma 796, lett. o) della L. n. 296/2006, "azzerando" il proprio nomenclatore contraddicendo la L.R. n. 26/2006.

4.2.3. I provvedimenti violerebbero il principio dell'equiordinazione delle strutture pubbliche e private transitoriamente accreditate sancito dagli artt. 8 quinquies e 8 sexies del D. Lgs. n. 502/1992, come successivamente modificato ed integrato dal D. Lgs. n. 229/1999. E ciò, anche nell'ottica di un equo ed equilibrato coordinamento della necessità del contenimento della spesa sanitaria con le esigenze imprenditoriali degli erogatori privati affermato dalla Corte Costituzionale (cfr. sentenza n. 111/2005). Del resto il TAR Puglia, Lecce ha sollevato questione di illegittimità costituzionale della normativa regionale pugliese, nella parte in cui ha imposto alle Strutture private provvisoriamente accreditate i tetti di spesa, senza effettuare «alcuna valutazione né sui costi sopportati dalle strutture interessate per l'erogazione delle prestazioni sanitarie, né sui flussi della domanda» (cfr. TAR Puglia, Lecce, Ordinanza rimessione Corte Cost., 19 settembre 2005, n. 4275).

4.3. Osserva il Collegio che, ai fini del decidere della presente controversia, il Tribunale ritiene rilevante e non manifestamente infondate le questioni di legittimità costituzionale rispettivamente:

- eccepita dalla parte ricorrente con il secondo motivo relativamente all'art. 1, comma 796, let. o) della L. n. 296/2006, nei sensi e nei limiti che seguono;
- e di sollevare d'ufficio, in relazione alle censure di cui al quarto motivo, quella dell'art. 33, comma 2, della L.R. Puglia n. 10/2007, come modificato dall'art. 2 della L.R. Puglia n. 16/2007, nella parte in cui tali norme facendo applicazione della normativa statale impongono alle strutture sanitarie provvisoriamente accreditate con il SSR (ed in particolare alle ricorrenti) una decurtazione del 20% sulle tariffe di cui alla deliberazione di G.R. n. 3784/1998.

Tali disposizioni appaiono allo stato preclusive all'accoglimento della pretesa in esame per cui il Collegio, sostanzialmente condividendole, richiama le ragioni poste a base dalla Seconda Sezione del TAR Puglia, Sezione di Lecce, nella ricordata ordinanza n. 3631 del 19 ottobre 2007 di rimessione della questione di costituzionalità delle predette norme alla Corte Costituzionale.

Ora, se comunque la pendenza di questione di legittimità costituzionale della norma applicabile al rapporto dedotto in causa, sollevata da altro giudice, non determina come è noto l'obbligo, ai sensi dell'art. 295 c.p.c., di pronunciare la sospensione necessaria del giudizio, il Collegio ritiene di dover a sua volta sollevare, in quanto rilevante e non manifestamente infondata, la questione di legittimità costituzionale nei termini che seguono.

4.3.1. Per quanto concerne la rilevanza della questione si rileva che questa deve essere identificata nella diretta compressione che le predette norme hanno sulle posizioni giuridiche degli interessati.

L'art. 1, comma 796, let. o), della L. 27 dicembre 2006, n. 296, in particolare stabilisce che "...fatto salvo

quanto previsto in materia di aggiornamento dei tariffari delle prestazioni sanitarie dall'articolo 1, comma 170, quarto periodo, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, come modificato dalla presente lettera, a partire dalla data di entrata in vigore della presente legge le strutture private accreditate, ai fini della remunerazione delle prestazioni rese per conto del Servizio sanitario nazionale, praticano uno sconto pari al 2 per cento degli importi indicati per le prestazioni specialistiche dal decreto del Ministro della sanità 22 luglio 1996, pubblicato nel supplemento ordinario n. 150 alla Gazzetta Ufficiale n. 216 del 14 settembre 1996, e pari al 20 per cento degli importi indicati per le prestazioni di diagnostica di laboratorio dal medesimo decreto. Fermo restando il predetto sconto, le regioni provvedono, entro il 28 febbraio 2007, ad approvare un piano di riorganizzazione della rete delle strutture pubbliche e private accreditate eroganti prestazioni specialistiche e di diagnostica di laboratorio, al fine dell'adeguamento degli standard organizzativi e di personale coerenti con i processi di incremento dell'efficienza resi possibili dal ricorso a metodiche automatizzate...”.

L'art. 33 L.R. n. 10/2007 (nel testo modificato dalla L.R. n. 16/2007) a sua volta prevede che “1. Il documento di indirizzo economico e funzionale (DIEF), che definisce l'utilizzazione del fondo sanitario attribuito alla Regione per l'anno 2007, determina le tariffe relative alle prestazioni di laboratorio da applicare a far data dalla sua approvazione. 2. Fino all'emanazione dei nuovi livelli di assistenza nazionali (LEA), per il periodo compreso tra il 1° gennaio e la data di approvazione del DIEF di cui al comma 1, le tariffe relative alle suddette prestazioni sono quelle riportate nel nomenclatore tariffario regionale delle prestazioni specialistiche ambulatoriali di patologia clinica indicata nell'allegato A) della Delib.G.R. 22 settembre 1998, n. 3784 alle quali si applica lo sconto del 20 per cento previsto dall'articolo 1, comma 796, lettera o), della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2007). 3. Il maggiore onere riveniente dall'attuazione del comma 2 è posto a carico del bilancio autonomo della Regione”.

Come è evidente dalla lettura stessa delle disposizioni, la rilevanza della questione appare evidente se si considera che il finanziamento delle prestazioni che viene determinato applicando lo sconto del 20% sulle prestazioni di laboratorio di analisi e del 2% sulle restanti branche (ed il conseguente budget per l'anno 2007) è una applicazione diretta delle norme de quo agitur.

4.3.2. La non manifesta infondatezza deve invece esser identificata facendo proprie le argomentazioni in questa sede della ricordata ordinanza del TAR Lecce, alle quali si fa diretto rinvio, relative in primo luogo alla illegittimità costituzionale di norme che appaiono confliggenti con gli artt. 24 e 113, 32, 41, 97 e 117 Cost., per le seguenti ragioni.

4.3.2.1. In primo luogo la norma rende applicabile un decreto ministeriale, quello del 22 luglio 1996 che era stato annullato, con sentenza coperta da giudicato, dal Consiglio di Stato, con decisione della IV sezione 29 marzo 2001 n. 1839.

Appare evidente la sovrapposizione della legge ad un giudicato formatosi già da tempo, con palese violazione degli artt. 24 e 113 della Costituzione.

E' noto infatti il principio più volte affermato dalla Corte Costituzionale (cfr da ultimo ad es. sentenza 15 luglio 2005 n. 282,) in base al quale l'emanazione di leggi incontra una serie di limiti che attengono alla salvaguardia di fondamentali valori di civiltà giuridica posti a tutela dei destinatari delle norme e dello stesso ordinamento, tra i quali il rispetto del principio generale di ragionevolezza e di uguaglianza, l'affidamento legittimamente sorto nei soggetti quale principio connaturato nello Stato di diritto ed il rispetto delle funzioni costituzionalmente riservate al potere giudiziario, essendo comunque precluso al legislatore di intervenire con norme aventi portata tale da annullare gli effetti di un giudicato.

4.3.2.2. Nel caso di specie, la tariffa viene fissata con legge e la relativa norma si limita ad imporre uno

sconto (oltretutto anche del 20%) sulle tariffe vigenti, senza dare conto delle ragioni della misura fissata: risultano quindi violati anche i principi di cui all'art. 41 Cost. Tra l'altro, lo sconto viene applicato su tariffe molto risalenti (quelle statali rimontano al 1996) e ciò appare irragionevole, non potendosi dubitare del fatto che, in dieci anni, i costi dei fattori produttivi (si pensi, per tutti, alla remunerazione del personale) siano cresciuti, a volte anche sensibilmente. Ma in ogni caso, anche se per ipotesi i costi di produzione fossero rimasti costanti o addirittura diminuiti nel periodo di tempo summenzionato, ciò avrebbe dovuto risultare da una compiuta istruttoria, necessaria anche per la norma di legge quando essa si pone come provvedimento amministrativo seppure a carattere generale.

Ed in effetti, tenuto conto del fatto che il D.M. 12.9.2006 ha confermato le tariffe del 1996, con ciò volendo significare che quelle tariffe sono da ritenere ancora congrue a distanza di dieci anni dalla loro determinazione, non si può non rilevare la contraddittorietà del Legislatore statale, il quale, dopo appena tre mesi dall'approvazione del D.M. 12.9.2006 – pubblicato fra l'altro sulla G.U. del 13.12.2006 – ritiene non più congrue le predette tariffe ed opera una ulteriore riduzione.

4.3.2.3. Naturalmente, le difficoltà che alle strutture private derivano dall'applicazione delle regole di cui all'art. 1, comma 796, let. o) della L. n. 296/2006 sono in grado di compromettere anche la piena esplicazione del diritto di cui all'art. 32 Cost., visto che le strutture private accreditate potrebbero incontrare difficoltà a garantire la piena funzionalità dei servizi, il che, in un sistema che vede la sanità pubblica non in grado di assicurare tempestivamente l'erogazione delle prestazioni sanitarie, può compromettere il diritto alla salute e il diritto di libera scelta dei cittadini-utenti. A questo riguardo, si deve evidenziare che la presenza significativa degli operatori privati nel SSN risponde ad esigenze insopprimibili dell'Amministrazione sanitaria, la quale non riesce, con le proprie strutture, a garantire l'erogazione delle prestazioni sanitarie a favore degli utenti, per cui non si potrebbe nemmeno sostenere che le strutture private, se ritengono non convenienti le tariffe, possono "uscire" dal sistema. Spetta invece all'Amministrazione competente, previa adeguata istruttoria, decidere se rilasciare o meno l'accreditamento e stabilire annualmente il volume di prestazioni che intende acquistare dai privati; nel momento in cui rilascia l'accreditamento e fissa i tetti di spesa annuali, l'Amministrazione sanitaria riconosce di aver bisogno dell'ausilio degli operatori privati, i quali vanno però adeguatamente remunerati.

4.3.2.4. La mancanza (o comunque la non allegazione) di una compiuta istruttoria dà luogo altresì ad una violazione dell'art. 97 Cost., in quanto la P.A. (e la cosa vale anche per il Legislatore-amministratore, ovviamente) deve sempre porre a base del proprio operato un'adeguata conoscenza dei fatti, della quale deve dare conto nella motivazione del provvedimento terminale. Nel caso della legge, naturalmente, la motivazione può anche consistere nel richiamo, espresso o implicito, ai lavori preparatori o ad altri atti (nella specie, però, l'istruttoria, che pure il Legislatore della L. n. 296/2006 ritiene necessaria, viene espressamente posticipata, il che dà luogo ad un'illogica inversione del procedimento).

4.3.2.5. Da ultimo, il sistema delineato dall'art. 1, comma 796, let. o) della Legge finanziaria per il 2007, si pone in contrasto con l'art. 117 Cost., nel momento in cui lo Stato non si limita a dettare i criteri per la fissazione delle tariffe da parte delle Regioni, ma le fissa direttamente. A tal proposito, pur potendosi astrattamente ritenere che le esigenze di contenimento della spesa pubblica e il conseguente potere dello Stato di dettare norme di coordinamento della finanza pubblica (art. 117, comma 3, Cost.) militino nel senso della legittimità in parte qua della L. n. 296/2006, si deve tenere conto dei recenti arresti della Corte Costituzionale in materia di limiti della legislazione statale in tema di individuazione dei settori in cui le Regioni debbono operare "tagli": il riferimento è alle note sentenze della Consulta 390 del 2004, 417 e 449 del 2005, 88 del 2006 e 157 del 2007, in cui si è ritenuto non spettare allo Stato

l'individuazione dettagliata delle voci di costo dei bilanci regionali da ridurre, potendo il Legislatore statale stabilire solo i principi fondamentali della materia e, al limite, la misura delle riduzioni di spesa.

Nel caso di specie, però, il Legislatore statale e di conseguenza quello regionale non si sono limitati a ciò, in quanto lo sconto del 2% e del 20% viene applicato al tariffario vigente nella sua globalità, il che è come dire che il legislatore ha rideterminato nel dettaglio le tariffe in questione.

4.3.2.6. Per tutto quanto detto, non appare nemmeno utile l'invocazione, contenuta nell'incipit del comma 796 dell'art. 1 della Legge finanziaria per il 2007 alle esigenze di "...garantire il rispetto degli obblighi comunitari e la realizzazione degli obiettivi di finanza pubblica per il triennio 2007-2009, in attuazione del protocollo di intesa tra il Governo, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano per un patto nazionale per la salute sul quale la Conferenza delle regioni e delle province autonome, nella riunione del 28 settembre 2006...", sia perché tali ragioni non possono essere opposte, in assenza di adeguata istruttoria, agli operatori privati, sia perché non appare costituzionalmente giustificata l'incisione di interessi privati in nome delle sempre invocate ragioni di contenimento della spesa pubblica.

4.3. La norma regionale di cui all'art. 33 L.R. Puglia n. 10/2007 (nel testo modificato dalla L.R. Puglia n. 16/2007) è afflitta in primo luogo dai medesimi vizi di cui sopra ed in secondo luogo appare in contrasto con i canoni dell'imparzialità e del buon andamento laddove:

- affida senza apporre alcun termine ad un futuro documento la fissazione di nuove tariffe;
- non prevede alcun meccanismo di regolazione tra le tariffe provvisorie e quelle che eventualmente avrebbero dovuto essere fissate, per cui identiche prestazioni nel 2007 potrebbero trovare una diversa remunerazione non in considerazione della loro oggettiva entità, ma per la sola casuale collocazione temporale della loro effettuazione nell'ambito del medesimo anno.

Se le difficoltà delle finanze regionali non possono essere indiscriminatamente poste a carico dei prestatori dei predetti servizi, la disposizione della legge regionale pugliese appare contrastare con l'art. 97 della Costituzione laddove affida ad un futuro "documento di indirizzo economico e funzionale (DIEF)" le modalità di utilizzazione del fondo sanitario attribuito alla Regione per l'anno 2007, e rinvia alle tariffe delle prestazioni al "nomenclatore tariffario regionale delle prestazioni specialistiche ambulatoriali di patologia clinica indicata nell'allegato A) della Delib.G.R. 22 settembre 1998, n. 3784" sui quali applicare lo sconto del 20 per cento previsto dall'articolo 1, comma 796, lettera o), della legge 27 dicembre 2006, n. 296.

5. In conclusione negli esclusivi profili esaminati al punto 1.4 che precede il ricorso è in parte fondato e per l'effetto deve essere pronunciato in via principale l'annullamento del DMS 12/9/2006 e di conseguenza per illegittimità derivata, devono essere a loro volta essere, in parte qua, annullati gli atti impugnati limitatamente alla parte in cui si dispone o si fa rinvio all'applicazione del predetto DMS 2006.

Per la restante parte la Sezione sospende il giudizio e rimette alla Corte Costituzionale la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 comma 796 lett. o) della legge 27 dicembre 2006 n. 296, e dell'art. 33, comma 2, della L.R. Puglia n. 10/2007, come modificato dall'art. 2 della L.R. Puglia n. 16/2007 per violazione degli artt. 24 e 113, 32, 41, 97 e 117 della Costituzione.

Rinvia al definitivo la statuizione sia sulla domanda di risarcimento danni, sia sulle spese di causa.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio– Sez.III[^]-quater :

1) in parte accoglie il ricorso e per l'effetto annulla, nei termini sopra indicati, il D.M. Salute 12 settembre 2006, e, limitatamente alla parte in cui si dispone o si fa rinvio all'applicazione del predetto DMS 2006 rispettivamente: -- la nota del Direttore Generale dell'ASL TA prot. N. 0001667/P del 6 marzo 2007; -- la deliberazione della Giunta Regionale Puglia 3.4.2007 n. 404; -- la circolare del Settore Assistenza Ospedaliera e Specialistica dell'Assessorato alle Politiche della Salute della Regione Puglia prot. n. 24/11966 del 29.12.2006; -- la circolare del Settore Assistenza Ospedaliera e Specialistica dell'Assessorato alle Politiche della Salute della Regione Puglia n. prot. 24/796 del 25.1.2007; -- la circolare dell'Assessore alle Politiche della Salute della Regione Puglia prot. n. 24/1362/S.P./A del 12.12.2006.

2) per la restante parte sospende il giudizio e rimette alla Corte Costituzionale la questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 comma 796 lett. o) della legge 27 dicembre 2006 n. 296, e dell'art. 33 L.R. Puglia n. 10/2007 (nel testo modificato dalla L.R. Puglia n. 16/2007) per violazione degli artt. 24 e 113, 32, 41, 97 e 117 della Costituzione.

3) dispone che, a cura della Segreteria, gli atti del giudizio siano trasmessi alla Corte Costituzionale e che il presente atto sia notificato alle parti, alla Presidenza del Consiglio dei Ministri ed al Presidente della Giunta Regionale della Puglia, e sia comunicato ai Presidenti della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica ed al Presidente del Consiglio Regionale della Puglia.

4) Rinvia al definitivo la statuizione sia sulla domanda di risarcimento danni, sia sulle spese di causa.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità Amministrativa.

Così deciso dal Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio– Sez.III[^]-quater, in Roma, nelle Camere di Consiglio del 17 ottobre 2007 e del 14 novembre 2007.

IL PRESIDENTE

dr. Mario Di Giuseppe

IL CONSIGLIERE-EST.

dr. Umberto Realfonzo