

Pubblicato il 04/10/2021

N. 06621/2021REG.PROV.COLL.

N. 09126/2013 REG.RIC.

R E P U B B L I C A I T A L I A N A
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9126 del 2013, proposto dalla

Casa di Cura Villa Maria S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Salvatore Di Pardo, con domicilio come da PEC registri giustizia e domicilio eletto presso lo studio Italia S.r.l. Regus Business Centres in Roma, piazza del Popolo, 18;

contro

Presidente della Regione Molise, quale Commissario *ad acta* per l'attuazione del piano di rientro dai disavanzi del settore sanitario; Presidenza del Consiglio dei Ministri, Ministero del Lavoro, Salute e Politiche Sociali, Ministero dell'Economia e delle Finanze, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale dello Stato, con domicilio *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

Regione Molise, ASREM azienda sanitaria regionale del Molise non costituite in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Molise (Sezione Prima) n. 436/2013, resa tra le parti, concernente limiti massimi di finanziamento delle prestazioni sanitarie erogabili in regime di ricovero presso le case di cura accreditate

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Commissario *ad acta* per l'attuazione del piano di rientro dai disavanzi del settore sanitario, della Presidenza del Consiglio dei Ministri, del Ministero del Lavoro, Salute e Politiche Sociali e del Ministero dell'Economia e delle Finanze;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25 maggio 2021, tenuta ai sensi dell'art. 25 del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137 conv. dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, il Cons. Cecilia Altavista e udito da remoto l'avvocato Salvatore Di Pardo; Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

Con il presente atto di appello è stata impugnata la sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Molise n. 436 del 27 giugno 2013, che ha respinto il ricorso proposto dalla Casa di Cura Villa Maria avverso i decreti del Presidente della Regione Molise quale Commissario *ad acta* per l'attuazione del piano di rientro dai disavanzi del settore sanitario della Regione Molise n. 32 del 18 luglio 2012, n. 41 del 28 agosto 2012 e n. 44 del 29 agosto 2012, nonché avverso il provvedimento dell'Azienda sanitaria regionale n. 976 dell'11 settembre 2012; e ha dichiarato improcedibile l'impugnazione proposta avverso il decreto n. 44 del 29 agosto 2012, essendo sopravvenuto il decreto n. 59 del 10 dicembre 2012.

Con il decreto n. 32 del 18 luglio 2012 il Commissario, preso atto dell'annullamento con la sentenza del Tribunale amministrativo regionale per il Molise n. 152 del 10 aprile 2012 del precedente nomenclatore tariffario di cui al decreto commissariale n. 48 del 2010 e, nelle more della pendenza dell'appello al Consiglio di Stato, ha disposto dal 1 gennaio 2012 l'applicazione, per la remunerazione delle prestazioni delle strutture ospedaliere, delle case di cura private e dell'IRCCS, delle tariffe individuate tramite il richiamo al decreto del Ministro della Salute del 12 settembre 2006 (Riconoscimento e primo aggiornamento delle tariffe massime per la remunerazione delle prestazioni sanitarie). Inoltre, all'art. 20 del decreto era prevista la remunerazione all'85% delle Case di cura privata (Villa Maria, Villa Esther, Igea Medica) con abbattimento del 15% delle tariffe.

Con il decreto n. 41 del 28 giugno 2012 il Commissario ha determinato i limiti massimi di finanziamento e il piano delle prestazioni di assistenza ospedaliera acquisibili dal sistema sanitario regionale per l'anno 2012, applicando, in esecuzione dell'art. 15 del d.l. 95 del 6 luglio 2012, la decurtazione di un importo di spesa tale da ridurre la spesa complessiva per l'anno 2012 dell'0,5%.

Con il decreto n. 44 del 29 agosto 2012, il Commissario ha determinato i limiti massimi di finanziamento e il piano delle prestazioni di assistenza specialistica ambulatoriale erogabili dai soggetti privati accreditati per l'anno 2012, applicando le decurtazioni previste dall'art. 15 del d.l. 95 del 2012.

Con il decreto n. 976 dell'11 settembre 2012 il direttore generale dell'Azienda sanitaria regionale ha preso atto di tali delibere e ha rettificato l'autorizzazione alle strutture private accreditate relativamente ai limiti di bilancio entro i quali erogare le prestazioni sanitarie.

Con il successivo decreto n. 59 dell'10 dicembre 2012 il Commissario ha rideterminato il tetto di spesa per l'anno 2012 e definito i tetti di spesa per gli anni 2013 e 2014, per le prestazioni di assistenza specialistica ambulatoriale, applicando le decurtazioni previste dall'art. 15 del d.lgs. 95 del 6 luglio 2012.

La ricorrente in primo grado aveva premesso di essere una struttura sanitaria che eroga prestazioni per il servizio sanitario in regime di accreditamento e aveva formulato varie censure di violazione di legge ed eccesso di potere, lamentando la mancata partecipazione dei soggetti privati interessati; il difetto di istruttoria, in quanto le tariffe sarebbero state adottate senza alcuna verifica circa l'andamento dei costi dei principali fattori produttivi, inoltre, in violazione del procedimento disciplinato dall'articolo 8-sexies, comma 6, del decreto legislativo n. 502 del 1992, mentre il decreto ministeriale del 12 settembre 2006 era stato anche già ritenuto illegittimo dal Consiglio di Stato con le sentenze n. 1205 del 2010 e n. 1630 del 2011; in particolare è stato lamentato il difetto di istruttoria e di motivazione circa l'abbattimento del 15 % delle tariffe previsto per le case di cura private; la violazione dell'art. 8 sexies del d.lgs. 502 del 1992, dell'art. 3 della legge n. 241 del 1990; l'eccesso di potere per illogicità manifesta e contraddittorietà, con riferimento alla remunerazione delle prestazioni in particolare in quelle erogate in regime di "day surgery" determinata, irragionevolmente, prendendo a parametro gli interventi in regime ordinario con un solo giorno di degenza, così determinando tariffe inferiori a quelle previste nel decreto del commissario *ad acta* n. 48 del 2010 per interventi di chirurgia ambulatoriale complessa, dovendo invece essere determinata la tariffa nella misura del 75% della tariffa del ricovero ordinario; la illogicità e contraddittorietà in relazione all'effetto retroattivo anche sulle prestazioni già rese nel 2012 avrebbe inciso in maniera unilaterale sulla posizione imprenditoriale della struttura e sulle prestazioni già rese; in particolare, con riferimento ai decreti n. 41 e 44 è stata dedotta la illogicità e contraddittorietà in relazione ai limiti massimi di finanziamento delle prestazioni rese dei soggetti privati accreditati, in quanto sarebbero stati effettuati tagli indiscriminati, senza alcuna istruttoria relativa alle singole prestazioni eseguite e all'efficacia ed efficienza e adeguatezza rese dalle strutture sanitarie.

Con la sentenza impugnata sono state respinte tutte le censure sulla base della natura vincolante e emergenziale del piano di rientro dal disavanzo sanitario e della previsione derogatoria, rispetto a quanto previsto dall'art. 8 sexies del d.lgs. n. 502 del 1992, dell'art. 15 comma 15 del d.l. 6 luglio 2012 n. 95, conv. nella legge 7 agosto 2012 n. 135, per cui le tariffe massime che le Regioni possono corrispondere alle strutture accreditate sono determinate con decreto del Ministero della salute di concerto con il Ministro dell'economia delle finanze, sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato e le Regioni, "*sulla base di dati di costo disponibili e tenuto conto dell'esigenza di recuperare i margini di inappropriata ancora esistenti a livello locale e nazionale*", che costituiscono un limite invalicabile per le Regioni che hanno sottoscritto l'accordo di cui all'articolo 1, comma 180, della legge n. 311 del 2004 (comma 17); inoltre, il Tribunale amministrativo ha fatto riferimento alla natura transitoria delle tariffe determinate nei provvedimenti commissariali per sopperire al vuoto normativo creatosi a seguito dell'annullamento giurisdizionale del precedente nomenclatore tariffario, nelle more della pendenza del giudizio di appello, e comunque non applicabili oltre il 31 dicembre 2012, essendo sopravvenuto il d.m. 18 ottobre 2012, emanato sulla base del comma 15 dell'art 15 del d.l. 95 del 2012 convertito nella legge n. 135 del 2012; ha escluso la rilevanza delle norme sulla partecipazione al procedimento amministrativo, trattandosi di atti amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione; ha ritenuto infondata la censura relativa all'abbattimento delle prestazioni di chirurgia giornaliera, in relazione all'emergenza finanziaria e al Patto per la salute 2010-2012, dove è prevista la decurtazione, in diversa percentuale, dei D.R.G. potenzialmente inappropriati, sempre al fine di assicurare minori oneri a carico del Servizio sanitario nazionale; infine, ha affermato che la retroattività al 1° gennaio 2012 delle tariffe provvisoriamente determinate è un effetto inevitabile dell'annullamento giurisdizionale, anch'esso retroattivo, del precedente tariffario; è stata dichiarata improcedibile l'impugnazione avverso il decreto n. 44 del 2012, essendo sopravvenuto il decreto n. 59 che ha determinato definitivamente i tetti di spesa per l'acquisto di prestazioni sanitarie di assistenza ambulatoriale, che il decreto n. 44 determinava solo in via provvisoria.

La sentenza di primo grado è stata censurata in primo luogo, in quanto, il giudice di primo grado avrebbe omesso, con riguardo al decreto n. 32 del 2012, l'esame del motivo relativo alla illegittimità del taglio del 15% delle tariffe per le case di cura private tra cui Villa Maria; avrebbe, inoltre, fondato il rigetto di tutte le censure sulla emergenza sanitaria, con ciò affermando sostanzialmente che l'emergenza sanitaria potrebbe derogare sia alla completezza della istruttoria che al principio di adeguatezza delle prestazioni sanitarie; è stata contestata, inoltre, la erroneità del riferimento alla provvisorietà delle determinazioni del Commissario, avendo queste effetti su tutto l'anno 2012; non avrebbe poi considerato la violazione del giudicato derivante dalla sentenza del medesimo TAR n. 152 del 2012, che avrebbe imposto la partecipazione al procedimento ed una adeguata istruttoria e motivazione; con riferimento al decreto n. 41 del 2012, è stata contestata l'applicazione della riduzione tariffaria dello 0,5% senza alcuna istruttoria, che invece avrebbe dovuto essere applicata a seguito di una verifica sulle differenti strutture sanitarie e sulle prestazioni erogate; è stata poi contestata la sentenza sia con riferimento alla affermazione della legittimità dell'effetto retroattivo del decreto sia con riguardo alla mancata valutazione della appropriatezza prescrittiva; nonché il riferimento alla mobilità passiva per l'anno 2012.

Si sono costituiti in giudizio il Commissario *ad acta* per l'attuazione del piano di rientro dai disavanzi del settore sanitario della Regione Molise, la Presidenza del Consiglio dei Ministri, il Ministero della Salute, il Ministero dell'Economia e delle Finanze, che, nella memoria depositata per l'udienza pubblica, hanno contestato la fondatezza dell'appello.

La parte appellante ha depositato memoria in vista dell'udienza pubblica, insistendo per l'accoglimento dell'appello e ha chiesto la discussione da remoto.

L'Avvocatura dello Stato ha chiesto il passaggio in decisione senza discussione orale.

All'udienza pubblica del giorno 25 maggio 2021, tenuta ai sensi dell'art. 25 del d.l. 28 ottobre 2020, n. 137 conv. dalla legge 18 dicembre 2020, n. 176, a seguito della discussione da remoto del difensore della parte appellante il giudizio è stato trattenuto in decisione.

L'appello è infondato.

Ritiene il Collegio in via preliminare di rilevare che non è stato appellato - non essendo state proposte specifiche censure sul punto - il capo di sentenza relativo alla dichiarazione di improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse del gravame proposto avverso il decreto n. 44 del 2012; pertanto il presente giudizio di appello è limitato ai decreti n. 32 del 2012 e n. 41 del 2012.

Ritiene, altresì, il Collegio di richiamare la consolidata giurisprudenza di questo Consiglio circa la natura emergenziale e vincolante del piano di rientro dal disavanzo; la normativa in tema di piano di rientro comporta, infatti, precisi e ulteriori effetti giuridici nel rendere vincolanti gli obiettivi di contenimento finanziario e nell'imporre alla Regione di adottare prioritariamente i provvedimenti adeguati ad ottenere il contenimento delle spese in essere nella misura richiesta, con la conseguenza che la rideterminazione dei tetti di spesa appartiene a quelle procedure autoritative che la Regione deve adottare nel rispetto degli obiettivi di carattere finanziario, per essa giuridicamente vincolanti, stabiliti nel piano di rientro (Consiglio di Stato Sez. III, 19 luglio 2016 n. 3201; 10 aprile 2015, n. 1832; 6 dicembre 2017, n. 5749). Ciò è stato affermato anche sulla base dell'orientamento espresso dalla Corte Costituzionale circa la natura di diritto finanziariamente condizionato del diritto alla salute in relazione alle insopprimibili esigenze di riequilibrio finanziario, per cui *"la particolarità del S.s.n. richiede al legislatore ordinario di bilanciare le esigenze, da un lato, di garantire egualmente a tutti i cittadini, e salvaguardare, sull'intero territorio nazionale, il diritto fondamentale alla salute, nella misura più ampia possibile; dall'altro, di rendere compatibile la spesa sanitaria con la limitatezza delle disponibilità finanziarie che è possibile ad essa destinare, nel quadro di una programmazione generale degli interventi da realizzare in questo campo"* (cfr. Corte Cost 27 luglio 2011, n. 248); mentre *"l'esigenza di assicurare la universalità e la completezza del sistema assistenziale nel nostro Paese si è scontrata, e si scontra ancora attualmente, con la limitatezza delle disponibilità finanziarie che annualmente è possibile destinare, nel quadro di una programmazione generale degli interventi di carattere assistenziale e sociale, al settore sanitario. Di qui la necessità di individuare strumenti che, pur nel rispetto di esigenze minime, di carattere primario e fondamentale, del settore sanitario, coinvolgenti il nucleo irriducibile del diritto alla salute protetto dalla Costituzione come ambito individuale della dignità umana, operino come limite alla pienezza della tutela sanitaria degli utenti del servizio"* (Corte cost. sent. n. 111 del 18 marzo 2005).

La Corte costituzionale ha anche affermato che la nomina di un commissario *ad acta* per l'attuazione del piano di rientro dal disavanzo sanitario, previamente concordato tra lo Stato e la Regione interessata, che sopraggiunge all'esito di una persistente inerzia degli organi regionali, essendosi questi ultimi sottratti ad un'attività che è imposta dalle esigenze della finanza pubblica, *"è volta a soddisfare la necessità di assicurare la tutela dell'unità economica della Repubblica, oltre che dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti un diritto fondamentale (art. 32 Cost.), qual è quello alla salute"* (cfr. sentenze n. 228 del 23 luglio 2013 e n. 78 del 7 marzo 2011 con specifico riferimento al piano di rientro dal disavanzo sanitario della Regione Molise).

In questo senso sono state anche le affermazioni di questo Consiglio, per cui le impellenti esigenze di riequilibrio della spesa sanitaria hanno imposto allo Stato ed alle Regioni interventi correttivi immediati, con sacrifici posti a vario titolo a carico di tutti coloro che sono presenti nello specifico settore di attività e quindi anche delle strutture accreditate, queste ultime libere di valutare la convenienza a continuare ad operare in regime di accreditamento accettando il tariffario imposto, o porsi fuori del servizio sanitario nazionale operando privatamente, a favore dei soli utenti solventi (cfr. Consiglio di Stato sez. III 03 marzo 2017 n. 994; 18 luglio 2018 n. 4378; 3 settembre 2018 n. 5162). Le autorità competenti rispondono alle esigenze cogenti del piano di rientro, ma neppure gli operatori privati possono ritenersi estranei a tali vincoli e stati di necessità, che derivano da flussi di spesa che hanno determinato in passato uno stato di disavanzo eccessivo e che, negli ambiti estranei o eccedenti i livelli di assistenza, devono essere ridimensionate o riportate sotto controllo. Ne deriva che gli aspetti quantitativi relativi alle determinazioni adottate in applicazione dei piani di rientro non sono negoziabili dalle parti, ma sono imposte in via autoritativa, ciò che consente di qualificare i corrispettivi spettanti a questi ultimi in termini di tariffa e non già di prezzo di mercato, dal che deriva il potere-dovere dell'Amministrazione di contenere il più possibile l'impatto economico delle prestazioni in un'ottica di contenimento della spesa sanitaria, con l'unico limite costituito dalla non manifesta irragionevolezza ed illogicità della quantificazione. Quest'ordine di scelte comporta, infatti, per sua natura una sfera di discrezionalità politico-amministrativa particolarmente ampia. Inoltre, la introduzione di obiettivi prioritari e vincolanti condiziona e orienta verso le finalità indicate lo svolgimento delle preesistenti procedure, modificando anche le modalità istruttorie e il tipo di motivazione che i provvedimenti risultanti richiedono (Cons. Stato Sez. III, 25 marzo 2016, n. 1244; 19 luglio 2016 n. 3201).

Sotto tale profilo si deve, infatti, considerare che la giurisprudenza ritiene che le doglianze circa l'insufficiente elaborazione istruttoria ed il preteso, conseguente deficit motivazionale debbano, nel contesto descritto, essere indefettibilmente supportate da dati probatori oggettivi al fine di poter adeguatamente contrastare i provvedimenti regionali cui si oppongono, per cui è stata richiesta, ad esempio *"una prova netta e rigorosa"* della mancanza di un utile per le strutture accreditate, conseguente alla determinazione di un importo inferiore delle tariffe, rispetto a quelle

pregresse (Consiglio di Stato, Sez III, 21 giugno 2017 n. 3023); o la allegazione di dati od elementi aggiornati in ordine a presunte, e pretese, variazioni dei costi di produzione delle prestazioni sanitarie intervenute nel tempo (Consiglio di Stato, Sez III, 17 dicembre 2015, n. 5731).

Applicando tali principi giurisprudenziali, devono essere respinte le censure relative al difetto di istruttorio e di motivazione, non essendo stato forniti concreti elementi idonei a sostenere tali censure. Inoltre, deve essere confermato quanto affermato dalla sentenza di primo grado per cui deve essere considerata prevalente la esigenza, posta a base delle delibere impugnate, di assicurare il contenimento della spesa ai fini dell'attuazione del piano di rientro, nonché la natura "emergenziale" del piano di rientro.

Infatti, la Regione Molise ha sottoscritto il piano di rientro del disavanzo sanitario, ai sensi dell'art. 1, comma 180, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, nonché dell'intesa Stato-Regioni del 23 marzo 2005; non avendo provveduto a realizzare gli obiettivi previsti dal piano di rientro, è stato nominato il Commissario, come previsto dall'art. 4 del d.l. 1 ottobre 2007 n. 159, conv. nella legge 29 novembre 2007 n. 222, in caso di mancato rispetto da parte della regione degli adempimenti previsti dai medesimi Piani, *"in relazione alla realizzabilità degli equilibri finanziari nella dimensione e nei tempi ivi programmati, in funzione degli interventi di risanamento, riequilibrio economico-finanziario e di riorganizzazione del sistema sanitario regionale, anche sotto il profilo amministrativo e contabile, tale da mettere in pericolo la tutela dell'unità economica e dei livelli essenziali delle prestazioni"*.

Da tale natura emergenziale del piano di rientro sanitario deriva, come correttamente ritenuto dal giudice di primo grado, che il procedimento istruttorio non doveva essere disciplinato dalla disposizione dell'art. 8 *sexies* del d.lgs. n. 502 del 1992, in particolare, tenuto conto che l'art. 15 comma 15 del d.l. 95 del 2012 derogava espressamente all'art. 8 *sexies* della d.lgs. n. 502 del 1992.

Inoltre, nel caso di specie, le specifiche circostanze di fatto, poste a base dei provvedimenti commissariali impugnati, erano costituite dal venire meno del precedente tariffario di cui al decreto n. 48 del 2010, annullato con la sentenza n. 152 del 2010 e dalla necessità di provvedere a disciplinare provvisoriamente le tariffe nelle more dell'adozione del nuovo d.m. previsto dall'art. 15 comma 15 del d.l. n. 95 del 6 luglio 2012, convertito nella legge n. 135 del 2012, poi emanato con D.M. 18 ottobre 2012.

Infatti, in base alla norma contenuta nel testo del decreto legge n. 95 del 2012, in deroga alla procedura prevista dall'articolo 8-*sexies*, comma 5, del decreto legislativo 30 dicembre 1992 n. 502, in materia di remunerazione delle strutture che erogano assistenza ospedaliera ed ambulatoriale a carico del servizio sanitario nazionale, *"il Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, con proprio decreto, entro 30 giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto (termine differito al 15 settembre nella legge di conversione), determina le tariffe massime che le regioni e le province autonome possono corrispondere alle strutture accreditate, di cui all'articolo 8-*quater* del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, sulla base dei dati di costo disponibili e, ove ritenuti congrui ed adeguati, dei tariffari regionali, tenuto conto dell'esigenza di recuperare, anche tramite la determinazione tariffaria, margini di inappropriata ancora esistenti a livello locale e nazionale"*.

Ai sensi del comma 16 *"le tariffe massime di cui al comma 15, valide per gli anni 2012-2014, costituiscono riferimento per la valutazione della congruità delle risorse a carico del Servizio Sanitario Nazionale, quali principi di coordinamento della finanza pubblica"*.

In base al comma 17, per le regioni sottoposte al piano di rientro dal disavanzo sanitario *"le tariffe massime costituiscono un limite invalicabile"*.

Rispetto alla disciplina introdotta dal comma 15 dell'art. 15 del d.l. n. 95 del 2012 e poi dal successivo decreto ministeriale 18 ottobre 2012 (che, peraltro, anche richiamava l'annullato d.m. 12 settembre 2006), questo Consiglio si è più volte pronunciato nel senso della natura semplificata della procedura di determinazione tariffaria ex comma 15 dell'articolo 15, con modalità istruttorie limitate ai dati esistenti e disponibili e, ove ritenuti congrui ed adeguati a quelli regionali, finalizzata alla adozione di un tariffario nazionale da prendere a riferimento immediato, da parte delle regioni, per recuperare margini di inappropriata esistenti a livello locale e nazionale, trattandosi di procedura inserita nell'ambito di decreto di *spending review* rivolto a realizzare consistenti e immediati livelli di risparmio in diversi settori, compreso quello sanitario (Cons. Stato Sez. III, 23 luglio 2014, n. 3921; 3 febbraio 2015, n. 531), avendo tale norma imposto all'amministrazione l'adozione, in tempi ravvicinati e per fronteggiare la grave situazione finanziaria dell'intero sistema sanitario pubblico, di un tariffario nazionale con funzione strategica di raffronto e contenimento delle tariffe proliferate in maniera diversificata ed incontrollata nelle varie regioni (Cons. Stato Sez. III, 27 gennaio 2015, n. 381).

Con l'entrata in vigore del decreto legge n. 95 del 2012, che rafforzava, dunque, ulteriormente i vincoli di spesa per le regioni sottoposte al piano di rientro dal disavanzo sanitario e l'obbligo di osservanza delle tariffe fissate a livello statale, il Commissario poteva legittimamente non solo fare riferimento al d.m. 12 settembre 2006 quale tariffario statale, pur se annullato in via giurisdizionale, utilizzandolo, peraltro, solo come parametro delle tariffe applicabili, ma anche utilizzare vari criteri per la determinazione delle tariffe al fine del complessivo risultato di contenimento della spesa.

Peraltro, sotto tale profilo, ritiene il Collegio di precisare, che il Commissario non ha recepito integralmente un decreto annullato in via giurisdizionale, ma ha utilizzato le tariffe di tale decreto quale riferimento per determinare le tariffe applicabili per l'anno 2012, inoltre, nella situazione di vuoto di disciplina venutasi a creare con l'annullamento giurisdizionale del nomenclatore di cui al decreto n. 48 del 2010.

In ogni caso, con riferimento alle tariffe fissate dal D.M. 18 ottobre 2012, ma con argomentazioni integralmente applicabili anche al caso di specie, questo Consiglio ha affermato che in un contesto caratterizzato dalla necessità di individuare, entro tempo ristretto e per il necessario contenimento della spesa nel comparto sanitario, limiti certi in ordine alle tariffe massime che possono essere corrisposte dal servizio sanitario nazionale per prestazioni rese in accreditamento, stante il carattere intertemporale della disciplina tariffaria, non può ricondursi al richiamo al d.m. 12 settembre 2006 un intento elusivo del giudicato di annullamento del precedente decreto del 2006 (Consiglio di Stato Sez. III, 27 gennaio 2015, n. 381).

Inoltre, data la specifica situazione di fatto della presente vicenda, dovuta all'avvenuto annullamento del precedente nomenclatore tariffario con la sentenza n. 152 del 10 aprile 2012, ed essendo entrato in vigore il d.l. 95 del 6 luglio 2012, che, al fine di ulteriormente razionalizzare la spesa pubblica ed, in particolare, quella sanitaria, ha imposto alle regioni sottoposte a piano di rientro dal disavanzo sanitario il vincolo derivante dal rispetto delle tariffe statali, sono anche infondati i motivi di appello relativi alla violazione del giudicato derivante dalla sentenza n. 152 del 2012, essendo evidente che la determinazione in via provvisoria (solo per alcuni mesi del 2012) e l'urgenza di provvedere non potessero comunque consentire un particolare approfondimento istruttorio.

In tali circostanze, non appare, quindi, neppure irragionevole o arbitraria la scelta effettuata dal Commissario di richiamare le tariffe di cui al D.M. 12 settembre 2006, tenuto conto della provvisorietà di tale regime fino all'entrata in vigore del d.m. previsto dall'art. 15 comma 15 del d.l. n. 95 del 2012, poi emanato il 18 ottobre 2012.

Quanto ai lamentati vizi relativi alla mancata partecipazione al procedimento, ritiene il Collegio sufficiente richiamare la costante giurisprudenza di questo Consiglio, per cui il carattere vincolato dei provvedimenti adottati ai fini dell'attuazione del Piano di rientro e la loro natura di provvedimenti generali di programmazione finanziaria comporta la irrilevanza dell'apporto partecipativo dei singoli interessati di fronte alle più ampie misure, frutto di una programmazione urgente e vincolante, ispirata a rigorosi criteri di contenimento della spesa sanitaria, per contenere il disavanzo finanziario, con misure immediate e indilazionabili essendo altrimenti vanificata la stessa *ratio* di tale legislazione e della conseguenti misure straordinarie, introdotte per risanare la situazione di grave dissesto finanziario registratasi in diverse Regioni (Consiglio di Stato, Sez. III, 1 febbraio 2019, n. 787; 19 luglio 2016, n. 3201; 6 dicembre 2017 n. 5749).

Non ritiene, invece, il Collegio che possano rilevare nella presente vicenda i recenti precedenti di questo Consiglio, citati dalla difesa appellante nella memoria per l'udienza pubblica a sostegno del difetto di istruttoria e della mancata partecipazione al procedimento (cfr. Sez. III, 10 febbraio 2021, n. 1233 e n. 1234), in quanto si tratta di pronunce relative al Programma Operativo Straordinario (P.O.S.) per la Regione Molise per il triennio 2015-2018, allegato all'Accordo sancito nella seduta della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano del 3 agosto 2016 (Accordo concernente l'intervento straordinario per l'emergenza economico-finanziaria del Servizio sanitario della Regione Molise e per il riassetto della gestione del Servizio sanitario regionale ai sensi dell'art. 1, comma 604, l. 23 dicembre 2014, n. 190) e recepito con decreto del Commissario ad acta per l'attuazione del Piano di Rientro dai Disavanzi del Settore Sanitario della Regione Molise n. 52 del 12 settembre 2016 impugnato da alcune strutture di riabilitazione, nella parte in cui ha previsto una consistente riduzione dei posti letto di tali strutture; il Piano inoltre era stato approvato con l'art. 34 bis, d.l. 24 aprile 2017, n. 50 (Disposizioni urgenti in materia finanziaria, iniziative a favore degli enti territoriali, ulteriori interventi per le zone colpite da eventi sismici e misure per lo sviluppo), convertito, con modificazioni, nella l. 21 giugno 2017, n. 96, dichiarata incostituzionale con la sentenza n. 116 del 19 maggio 2020, trattandosi di legge provvedimento.

Infatti, tali pronunce concernono una differente situazione di fatto con riferimento all'aspetto della incidenza sulle prestazioni sanitarie, trattandosi della riduzione dei posti letto per la riabilitazione, nonché un differente contesto temporale e normativo, rispetto a quello della presente vicenda, per cui dalle citate decisioni non possono trarsi principi generali applicabili anche al presente giudizio.

Venendo allo specifico motivo proposto con riferimento alla ulteriore riduzione del 15 % delle tariffe prevista nel decreto n. 32 del 2012 per le Case di cura private, ritiene il Collegio, in primo luogo, di richiamare quanto affermato dalla Sezione III (sentenza 1 marzo 2019, n. 1418) con riferimento al medesimo decreto oggetto del presente giudizio, per cui i vincoli imposti ai privati appaiono ragionevoli in relazione alla provvisorietà della regolamentazione adottata, applicabile solo per pochi mesi dell'anno 2012, in vista della entrata in vigore del D.M. previsto dall'art. 15 comma 15 del d.l. 95 del 2012 entro il termine di trenta giorni, poi differito al 15 settembre con la legge di conversione n. 135 del 2012 ed effettivamente adottato il 18 ottobre 2012.

Inoltre, con riferimento alla riduzione del 15% delle tariffe, risulta dal decreto impugnato che tale abbattimento della tariffa abbia riguardato le case di Cura private di fascia B (Villa Maria, Villa Esther, Igea Medica); si tratta quindi di un taglio relativo ad una intera categoria di strutture sanitarie accreditate, in funzione della esigenza complessiva di riduzione dei costi.

Come più volte affermato da questo Consiglio, il piano di rientro dal disavanzo comporta vincoli non solo per i soggetti pubblici, ma anche per i soggetti privati, i quali se intendono operare nell'ambito della sanità pubblica devono accettare i limiti in cui la stessa è costretta, dovendo comunque e in primo luogo assicurare, pur in presenza di restrizioni finanziarie, beni costituzionali di superiore valore quale i livelli essenziali relativi al diritto alla salute (Sez. III, 18 gennaio 2018, n. 321; 23 agosto 2018, n. 5039); pertanto, tale abbattimento costituisce una modalità di riduzione della tariffa da corrispondere agli operatori privati accreditati, giustificata in relazione alle stringenti esigenze del piano di rientro dal disavanzo sanitario.

Le risorse disponibili per la copertura della spesa sanitaria costituiscono, infatti, un limite invalicabile non solo per l'amministrazione ma anche per gli operatori privati, il cui superamento giustifica l'adozione delle necessarie misure di riequilibrio finanziario (in tale senso Consiglio di Stato, adunanza plenaria, sentenze 12 aprile 2012, n. 3 e n. 4). Sotto tale profilo devono ritenersi infondati anche i motivi relativi alla retroattività delle tariffe applicate alle prestazioni già rese, in relazione al consolidato orientamento dell'Adunanza Plenaria, costantemente seguito dalla giurisprudenza successiva, per cui deve ritenersi legittima la fissazione dei tetti di spesa anche in una fase avanzata dell'anno al quale si riferiscono (sentenza n. 8 del 2 maggio 2006; sentenze n. 3 e n. 4 del 12 aprile 2012; Sez. III 3 dicembre 2018 n. 6831; 29 marzo 2018, n. 1995).

Inoltre, nel caso di specie, come correttamente rilevato dal giudice di primo grado, la retroattività è dipesa, quale presupposto di fatto, dall'annullamento giurisdizionale, con effetti *ex tunc*, del nomenclatore tariffario di cui al decreto del Commissario 48 del 2010, e dalla necessità, quindi, di determinare le tariffe, non più disciplinate a seguito del detto annullamento.

Con riferimento al decreto n. 41 del 28 agosto 2012, è stata sostenuta l'erronea interpretazione dell'art. 15 del d.l. 95 del 2012 da parte del giudice di primo grado, in quanto tale norma non avrebbe imposto tagli dello 0,5% a tutte le strutture indifferentemente, ma presupporrebbe comunque una adeguata istruttoria al fine di verificare la necessità dei tagli nelle spese improduttive assicurando la complessiva riduzione dello 0,5%.

Anche tale motivo è infondato.

Ai sensi del detto comma, 14 *“a tutti i singoli contratti e a tutti i singoli accordi vigenti nell'esercizio 2012, ai sensi dell'articolo 8-quinquies del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, per l'acquisto di prestazioni sanitarie da soggetti privati accreditati per l'assistenza specialistica ambulatoriale e per l'assistenza ospedaliera, si applica una riduzione dell'importo e dei corrispondenti volumi d'acquisto in misura percentuale fissa, determinata dalla regione o dalla provincia autonoma, tale da ridurre la spesa complessiva annua, rispetto alla spesa consuntivata per l'anno 2011, dello 0,5 per cento per l'anno 2012, dell'1 per cento per l'anno 2013 e del 2 per cento a decorrere dall'anno 2014. La misura di contenimento della spesa di cui al presente comma è aggiuntiva rispetto alle misure eventualmente già adottate dalle singole regioni e province autonome di Trento e Bolzano e trova applicazione anche in caso di mancata sottoscrizione dei contratti e degli accordi, facendo riferimento, in tale ultimo caso, agli atti di programmazione regionale o delle province autonome di Trento e Bolzano della spesa sanitaria”*.

Se tale norma è stata interpretata anche dalla Corte Costituzionale nel senso che non ha imposto l'applicazione della riduzione percentuale a tutti indiscriminatamente i contratti e a tutte le strutture accreditate, limitandosi ad indicare alle Regioni un obiettivo di riduzione di spesa, lasciando un sufficiente margine di flessibilità alle concrete determinazioni attuative (Corte Costituzionale sentenza n. 203 del 2016; Cons. Stato Sez. III, 18 aprile 2018, n. 2360, con riferimento alle determinazioni regionali per il successivo anno 2013), si deve però rilevare, rispetto al provvedimento n. 41 del 28 agosto 2012 qui impugnato, che la disposizione è entrata in vigore il 7 luglio 2012 e prevedeva che le Regioni provvedessero già per l'anno in corso.

Ne deriva che non può ritenersi irragionevole la scelta del Commissario, in relazione alla urgenza di provvedere e alla situazione di disavanzo sanitario della regione Molise, che già aveva comportato riduzioni e abbattimenti di tariffe (vedi la riduzione del 15% sopra contestata), di applicare tale riduzione dello 0,5% in maniera lineare e generalizzata, anche considerato che una accurata istruttoria avrebbe prolungato i tempi di emanazione del provvedimento e gli effetti retroattivi della disposizione, comunque altrettanto gravosi per gli operatori.

Sotto tale profilo, peraltro, deve richiamarsi quanto affermato dalla Corte costituzionale, per cui *“le ragioni che hanno giustificato la riduzione degli importi e dei volumi d'acquisto delle prestazioni vanno individuate nella finalità, espressamente dichiarata dal legislatore, di far fronte all'elevato e crescente deficit della sanità e alle esigenze ineludibili di bilancio e di contenimento della spesa pubblica, da valutare nello specifico contesto di necessità e urgenza indotto dalla grave crisi finanziaria che ha colpito il Paese a partire dalla fine del 2011. Un contesto nel quale le misure di riequilibrio dell'offerta sanitaria per esigenze di razionalizzazione della spesa pubblica costituiscono una causa normativa adeguata, che giustifica la penalizzazione degli operatori privati* (Corte cost. 203 del 2016, che richiama le proprie sentenze n. 34 del 2015 e n. 92 del 2013).

Anche nel regime dell'accreditamento introdotto dall'art. 8, comma 5, del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, infatti, il principio di concorrenzialità tra strutture pubbliche e strutture private e di libera scelta dell'assistito *“non è assoluto e va temperato con gli altri interessi costituzionalmente protetti, in considerazione dei limiti oggettivi che lo stesso legislatore ordinario incontra in relazione alle risorse finanziarie disponibili”* (Corte Cost. n. 94 del 2009).

Inoltre, con specifico riferimento alla disposizione del comma 14 dell'art. 15 del d.l. 95 del 2012, la Corte costituzionale ha affermato che si tratta *“riduzioni quantitative alquanto modeste e calibrate in considerazione delle aspettative di credito degli operatori sanitari, in una percentuale minore per il periodo più ravvicinato e un progressivo (pur sempre ridotto) aumento per i periodi successivi”* (Corte cost. n. 203 del 2016).

Deve poi ritenersi, infondato, anche con riferimento al decreto n. 41 del 2012, il motivo relativo alla retroattività delle tariffe applicate alle prestazioni già rese, in relazione al consolidato orientamento dell'Adunanza Plenaria, costantemente seguito di questo Consiglio e già sopra richiamato, per cui deve ritenersi legittima la fissazione dei tetti di spesa anche in una fase avanzata dell'anno al quale si riferiscono (sentenza n. 8 del 2 maggio 2006; sentenze n. 3 e n. 4 del 12 aprile 2012; Sez. III 3 dicembre 2018 n. 6831; 29 marzo 2018, n. 1995), nonché in relazione alla retroattività della disposizione legislativa introdotta con il d.l. 95 del 2012 in corso d'anno, la cui legittimità costituzionale, anche sotto tale profilo, è stata affermata dalla citata sentenza n. 203 del 2016, per cui *“il principio della tutela*

dell'affidamento non comporta che, nel nostro sistema costituzionale, sia assolutamente interdetto al legislatore di emanare disposizioni le quali modifichino sfavorevolmente la disciplina dei rapporti di durata, e ciò anche se il loro oggetto sia costituito da diritti soggettivi perfetti, salvo, qualora si tratti di disposizioni retroattive, il limite costituzionale della materia penale (art. 25, secondo comma, Cost.), ma esige tuttavia che dette disposizioni ... al pari di qualsiasi precetto legislativo, non possono trasmodare in un regolamento irrazionale e arbitrariamente incidere sulle situazioni sostanziali, poste in essere da leggi precedenti, frustrando così anche l'affidamento del cittadino nella sicurezza giuridica (in senso analogo Corte cost. n. 302 del 2010; n. 236, n. 206 e n. 24 del 2009; n. 409 e n. 264 del 2005). Inoltre, “nel contesto del mercato amministrato delle prestazioni sanitarie, la sopravvenienza dell'atto determinativo della spesa solo in epoca successiva all'inizio di erogazione del servizio ha carattere fisiologico, con la conseguenza che l'operatore prudente e accorto non può non sapere di essere esposto a correttivi dei contenuti economici del contratto imposti in corso d'anno...L'art. 15, comma 14, è entrato in vigore il 6 luglio 2012, in un momento dunque nel quale, nel corso dell'anno di riferimento, era ancora a disposizione degli operatori privati il tempo necessario per porre in essere tutte le misure organizzative e strategiche necessarie a evitare o attenuare, nell'arco temporale dello stesso anno, le conseguenze negative dell'intervento legislativo”, mentre “il legislatore deve compiere un necessario bilanciamento tra il perseguimento dell'interesse pubblico sotteso al mutamento normativo e la tutela da riconoscere al legittimo affidamento di coloro che hanno conseguito una situazione sostanziale consolidata sulla base della normativa previgente” e “l'intervento normativo in esame proporziona in maniera non irragionevole il peso imposto agli operatori privati al fine che il legislatore intende con esso realizzare” (Corte cost. n. 203 del 2016). Irrilevante è poi la deduzione relativa all'incidenza mobilità passiva, in quanto la stessa difesa appellante rileva che si tratta di spese che incidono sulla programmazione regionale, non oggetto degli atti impugnati nel presente giudizio relativi solo all'anno 2012.

In conclusione l'appello è infondato e deve essere respinto con la conferma della sentenza di primo grado.

In considerazione della particolarità della situazione di fatto sussistono giusti motivi per la compensazione delle spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese del presente grado compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso dalla Seconda Sezione del Consiglio di Stato con sede in Roma nella camera di consiglio del giorno 25 maggio 2021 convocata con modalità da remoto e con la contemporanea e continuativa presenza dei magistrati:

Ermanno de Francisco, Presidente

Giancarlo Luttazi, Consigliere

Giovanni Sabato, Consigliere

Francesco Frigida, Consigliere

Cecilia Altavista, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Cecilia Altavista

IL PRESIDENTE

Ermanno de Francisco

IL SEGRETARIO