



Rivista IUS et SALUS

Roma, 10.12.2020

Sul rapporto tra la revoca dell'accREDITAMENTO e prosecuzione dell'attività sanitaria autorizzata in regime privatistico

di Antonio Cordasco, Avvocato

Cons. Stato, sez. III, 21.10.2020, sentenza n. 6372

Clinica Luccioni S.p.A. c./ Regione Basilicata

L'accREDITAMENTO è strumento abilitante, ulteriore rispetto alla pregressa autorizzazione all'esercizio, con il quale le Regioni individuano i soggetti privati chiamati a concorrere alla soddisfazione del fabbisogno sanitario nazionale. Essere beneficiario di un accREDITAMENTO prelude essenzialmente all'esercizio di attività anche a carico del Servizio Sanitario per il tramite della stipula dei successivi contratti nel rispetto del budget a disposizione delle Regioni.

La sentenza presa in commento ci riporta al tema dell'accreditamento di strutture private e della differenza, intesa anche come indipendenza, con l'autorizzazione all'esercizio dell'attività sanitaria, nel senso che l'attività posta in essere da una struttura privata può essere affiancata, ma non interamente sostituita, dall'attività in regime di accreditamento, tanto che l'inattività *tout court* della struttura può essere motivo autonomo e sufficiente a farla decadere dall'autorizzazione.

La vicenda posta all'attenzione del Consiglio di Stato riguarda una Casa di Cura privata autorizzata dalla Regione Basilicata all'esercizio dell'attività sanitaria di ricovero, che ha impugnato in primo grado la deliberazione della Giunta Regionale di Basilicata n. 725 del 31/7/2018, nonché il conforme Decreto del Presidente della Giunta Regionale della Basilicata n. 169 del 31/7/2018, con cui - ai sensi dell'art. 13, co. 11, della L.R. n. 28/2000 - è stata dichiarata la decadenza dell'autorizzazione all'esercizio dell'attività sanitaria di ricovero da parte della Clinica e ne è stata disposta la chiusura relativamente alle attività di ricovero ospedaliero.

Il competente TAR aveva respinto il ricorso così come il Consiglio di Stato ha respinto il ricorso in appello con la sentenza qui annotata.

Preliminarmente occorre sottolineare che nella questione assume rilevanza la circostanza che, nel 2016, l'Azienda Sanitaria di Potenza aveva disposto - ai sensi degli artt. 9, co. 2 e 16, co. 7, L.R. n. 28/2000 - la sospensione del contratto con la Clinica per l'acquisto di prestazioni sanitarie ospedaliere in regime di ricovero, a causa della sussistenza di gravi e concreti indizi di irregolarità nell'esecuzione del rapporto contrattuale. Tale circostanza infatti costituirà argomentazione difensiva, sebbene non accolta, sia dinanzi il TAR che dinanzi il Consiglio di Stato, il quale ha anche incidentalmente rilevato come il giudizio introitato dalla Clinica per l'annullamento della suddetta deliberazione dell'ASP si sia concluso con il rigetto del ricorso (cfr. Consiglio di Stato 29/3/2018, n. 2014).

La questione è interessante da ricostruire anche in termini fattuali, in quanto proprio la scansione temporale delle vicissitudini revocatorie costituisce la peculiarità di questa vicenda.

Orbene, nell'anno 2000 la Casa di Cura in questione, costituita in S.p.A., ottiene l'autorizzazione all'esercizio dell'attività sanitaria di ricovero privato con apposita Deliberazione della Giunta Regionale di Basilicata e, successivamente, l'accreditamento e la sottoscrizione e l'esecuzione dei contratti connessi.

Nel 2016, Azienda sanitaria di Potenza (ASP) dispone, rilevando "*gravi e concreti indizi di irregolarità nell'esecuzione del rapporto contrattuale*" (cfr. sentenza in commento), la sospensione del contratto in essere per l'acquisto di prestazioni sanitarie ospedaliere in regime di ricovero.

Successivamente alla sospensione del regime di accreditamento, la Regione Basilicata ha adottato un provvedimento di decadenza dall'autorizzazione all'esercizio dell'attività sanitaria come rilasciata nel 2000 e di chiusura della struttura relativamente alle attività di ricovero ospedaliero, in quanto ha ritenuto che la

predetta sospensione delle attività in accreditamento non costituiva un giustificato motivo della completa inattività della struttura sanitaria, compresa quella privata non in regime di accreditamento.

A valle di tali vicende, la Casa di Cura Clinica poi appellante ha impugnato in primo grado detta deliberazione della Giunta Regionale di Basilicata, ma il TAR adito ha respinto il ricorso rilevando che *“è incontestato tra le parti, oltretutto confermato documentalmente, che la società ricorrente versa in regime di inattività totale dal gennaio 2017. Il punto controverso verte sull’esistenza o meno di un giustificato motivo a fondamento di tale inattività ultra semestrale, per i fini di cui all’art. 13, co. 11, L.R. n. 28/2000, assumendo, la ricorrente, che il provvedimento di sospensione del contratto per l’acquisto di prestazioni sanitarie ospedaliere in regime di ricovero, adottato dall’ASP con deliberazione n. 816 del 7/12/2016, escluda l’applicazione della sanzione decadenziale de qua”*.

Ciò premesso, ha condiviso la tesi dell’Amministrazione e il fulcro motivazionale dei provvedimenti impugnati, secondo cui *“la sospensione del contratto da parte dell’ASP, se da un lato può valere a giustificare l’interruzione di attività esercitata in regime di accreditamento, dall’altra non può valere ad integrare un giustificato motivo per la completa inattività, dunque comprensiva anche delle prestazioni svolte quale struttura privata autorizzata. Infatti, la Regione – facendo corretta applicazione della norma – ha ritenuto di scriminare la sola interruzione dell’attività in regime di accreditamento in quanto conseguente alla sospensione del contratto da parte dell’ASP (ancorché, sul punto, si sarebbe potuto opinare diversamente, stante il carattere “sanzionatorio” della sospensione, poiché correlata a riscontrate irregolarità nell’esecuzione del rapporto contrattuale), ma non di quella privata, considerato che, malgrado la misura dell’APS, la Clinica avrebbe potuto continuare a svolgerla giusta l’autorizzazione in suo possesso. Di talché, è obiettivamente incontestabile che la società ricorrente è entrata in uno stato di totale inattività per “fatto proprio” e in assenza di oggettivi elementi giustificativi, dunque, in modo corrispondente alla descrizione normativa della fattispecie di cui è stata fatta coerente applicazione”*.

Ciò che dunque ha fatto propendere il TAR nel respingere il ricorso della struttura privata è stata la circostanza che, a proprio avviso, la sospensione dell’accreditamento da parte della Regione non può essere considerato motivo che giustifichi l’inattività della Clinica anche in relazione alle attività da svolgere in regime privatistico. In altri termini, la Clinica, dopo la sospensione dell’accreditamento, avrebbe potuto e dovuto continuare ad operare quale struttura privata in quanto regolarmente autorizzata e dunque, la sospensione anche dell’attività privatistica è da considerare un “fatto proprio”, una scelta autonoma della Società e solo tale scelta di non operare è da porre a base del successivo provvedimento della Regione di revocare l’autorizzazione all’esercizio dell’attività. Conseguenza di ciò, sarebbe la legittimità del provvedimento impugnato, nel quale, ad avviso del TAR adito, la normativa regionale sarebbe stata coerentemente applicata.

La Società originaria ricorrente ha impugnato detta sentenza di I grado, adducendo tra le motivazioni, come si rinviene in sentenza, che il TAR avrebbe omesso di considerare che la struttura privata autorizzata, una volta transitata nel regime dell'accREDITAMENTO istituzionale, integra la "rete pubblica" di assistenza ospedaliera ed è chiamata a garantire i LEA attraverso un contratto, con impegno della dotazione strutturale di attrezzature e personale per la erogazione delle prestazioni sanitarie in regime di accREDITAMENTO con il S.S.R.. Inoltre, l'appellante era accREDITATA e convenzionata per tutti i 56 posti letto disponibili ed autorizzati, cosicché la sospensione del contratto avrebbe comportato il vincolo di destinazione pubblica dei posti letto in favore del S.S.R.. Pertanto la Clinica non avrebbe scelto di non operare in regime privato in quanto non avrebbe potuto unilateralmente "convertire" i posti letto di titolarità in regime di accREDITAMENTO (56 posti letto) in posti letto in regime di libera attività, anche in considerazione del fatto che tali posti letto sono stati sottoposti al tipico regime di assenso dell'art. 3 della L.R.B. 28/2000 e non al distinto regime dell'art. 62 della L.R.B. 5/2016.

Tuttavia, l'impostazione del TAR è stata confermata dalla sentenza del Consiglio di Stato.

Il Supremo Consesso infatti ha circoscritto con chiarezza l'argomentazione su cui ruotava l'intero appello, ovvero l'argomento, qualificato come "puramente giuridico", dell'impossibilità, in costanza di sospensione degli effetti della convenzione stipulata ex art. 8 *quinques* del D.Lgv. n. 502/1992, di utilizzare i posti letto oggetto dell'accREDITAMENTO, stante la pretesa indisponibilità che il vincolo pubblicistico dell'accREDITAMENTO imprimerebbe agli stessi nell'interesse della continuità della rete sanitaria.

Dall'esame dell'impianto normativo di riferimento, il Consiglio di Stato trae la conclusione che, a prescindere dalla natura autorizzatoria o concessoria dell'accREDITAMENTO, all'interno del sistema sanitario, esso è lo strumento abilitante, ulteriore rispetto alla pregressa autorizzazione all'esercizio, con il quale le Regioni individuano i soggetti privati chiamati a concorrere alla soddisfazione del fabbisogno sanitario nazionale. Essere beneficiario di un accREDITAMENTO, prelude poi alla stipula di contratti -nel rispetto del budget a disposizione delle Regioni – e dunque all'esercizio di attività sanitarie "*anche "a carico" del Servizio sanitario*".

Alla qualificazione come soggetto accREDITATO, l'ordinamento collega l'aspettativa del convenzionamento e non l'obbligo di erogare prestazioni per conto del servizio sanitario, obbligo che discende unicamente dal contratto con il quale l'Amministrazione vincola il soggetto privato a concorrere ad assicurare i livelli essenziali e uniformi di assistenza.

Secondo il Consiglio di Stato, dunque, non è condivisibile la tesi –proposta dall'appellante Società – laddove contesta in radice, sulla base di argomentazioni meramente giuridiche, la possibilità, si ribadisce, giuridica, di convertire all'uso privatistico i posti letto che erano stati opzionati con l'accREDITAMENTO poi sospeso.

Dunque, il ricorso è stato nuovamente respinto in quanto, seppur riconosciuta esistente una oggettiva connessione fra la sospensione del contratto e l'inattività della Clinica, detta sospensione deve essere considerata sul piano storico e non eziologico l'evento dal quale è iniziata l'inattività contestata. Ciò comporta che la sola inattività, che avrebbe potuto essere evitata con l'utilizzo dei posti in regime privatistico, è da considerare il motivo autonomo e sufficiente che ha dato luogo alla decadenza dell'autorizzazione all'esercizio dell'attività sanitaria.

In definitiva, secondo l'orientamento giurisprudenziale espresso con la sentenza in epigrafe, qualora ad una struttura sanitaria privata siano revocati i contratti esecutivi dell'accreditamento stesso, i posti o le prestazioni così precedentemente opzionate dal S.S.R. tornerebbero nella disponibilità del regime privatistico e pertanto la struttura potrebbe operare in tale regime per la sua intera capienza, restando unicamente a suo carico la scelta di non riconvertire le prestazioni, con la conseguenza che laddove ciò comporti la totale inattività, la Regione può legittimamente revocare l'autorizzazione all'esercizio sanitario. Da un punto di vista strettamente normativo, non vi è dubbio che il D. Lgv. 30 dicembre 1992 n. 502 può definirsi una pietra miliare nell'ambito della riorganizzazione del Servizio Sanitario Nazionale, laddove dopo la L. 23 dicembre 1978 n. 833 istitutiva del S.S.N., esso costituisce il primo intervento legislativo volto a riorganizzare in maniera più efficiente il Servizio stesso.

Punto saliente della normativa è, per ciò che qui interessa, la separazione dell'attività di programmazione e di finanziamento da quella di gestione dell'attività sanitaria.

In particolare, si rammenta che la programmazione è affidata al Ministero della Salute, cui compete l'adozione di un Piano Sanitario Nazionale volto a garantire assistenza uniforme su tutto il territorio nazionale mentre il compito programmatico spetta alle Regioni, attraverso l'adozione del Piano Sanitario Regionale che ha il compito di "regionalizzare" l'assistenza rispetto alle esigenze locali.

Quanto alla gestione, posizione di rilievo viene attribuita alle ASL, riorganizzate secondo un modello imprenditoriale privatistico e dotate di autonomia patrimoniale, contabile e tecnica.

La ricostruzione effettuata dal Supremo Consesso inoltre coincide perfettamente con l'impianto normativo. Infatti, l'attuale sistema che consente l'ingresso di operatori privati nel mercato dei servizi sanitari a pari condizioni per il soggetto fruitore prevede tre fasi diverse: l'autorizzazione, l'accreditamento istituzionale e la stipula di accordi contrattuali o di contratti, a seconda della soggettività del contraente privato.

Nell'ottica della disciplina vigente, l'accreditamento e i contratti che ne conseguono sono finalizzati a controllare quantità e qualità delle prestazioni erogate ai cittadini con oneri finanziari a carico del servizio pubblico al fine del necessario monitoraggio della spesa sanitaria pubblica. A conferma della necessaria ed imprescindibile connessione tra accreditamento istituzionale e contratti, peraltro, l'articolo 8 *quinquies*

prevede all'ultimo comma che l'accreditamento è sospeso in assenza di stipula degli accordi previsti nello stesso articolo¹.

Quanto ai precedenti giurisprudenziali, il medesimo Consesso (Sentenza n. 2854/2019) ha ritenuto che le strutture private che decidono di lavorare con il Servizio sanitario sacrificano, per quella parte, l'autonomia imprenditoriale in cambio della sicurezza di un minimo di prestazioni garantite e, analogamente a quanto ritenuto nella sentenza che si annota, che tale una scelta è, in ogni caso, reversibile, in quanto lascia comunque sempre liberi – ove le condizioni imposte dalla Regione (o dalla Asl delegate) non siano ritenute più convenienti – di tornare ad operare solo in regime privatistico (cfr. Cons. St., sez. III, 23 agosto 2018, n. 5039).

Precedenti giurisprudenziali:

- Cons. St., sez. III, 23.8.2018, n. 5039;
- Cons. St., sez. III, 2.5.2019, n.2854;
- TAR Basilicata, sez. I, 26.7.2019, n. 689.

¹ L'indispensabilità degli accordi contrattuali è stata ribadita dall'art. 79, co. 2-quinques, del DL 112/2008, convertito in L. n. 133/2008, prevedendosi ora, in caso di mancata stipula degli accordi, persino la sospensione dell'accreditamento stesso.