

On.le TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE

PER LA CALABRIA - CATANZARO

RICORSO

Nell'interesse della **Farmaceutica F.Ili Pulitanò Arcudi s.n.c.**, titolare della **Casa di cura privata polispecialistica "Policlinico Madonna della Consolazione"**, con sede in Reggio Calabria alla via Cardinale Portanova n. 126 (c.f. e p.iva 00154270805), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, dr. Pulitanò Giovanni, nato a Reggio Calabria il 29 maggio 1976 (c.f. PLTGNN76E29H224P), rappresentata e difesa, giusta procura speciale in calce al presente atto, dagli avv.ti Salvatore Quattrone (c.f. QTTSVT66C02H224K), Giorgio Vizzari (c.f. VZZGRG80S12H224I) ed Alessandro Alati (c.f. LTALSN82B27H224T), ed elettivamente domiciliata, quale domicilio digitale all'indirizzo pubblico di posta elettronica certificata del suo difensore *giorgiovizzari@pec.giuffre.it*; e domicilio fisico presso lo studio dell'avv. Francesco Izzo, in Catanzaro, al Corso Mazzini 74 (per comunicazioni fax: 0965925167; Pec: *salvatorer.quattrone@avvocatirc.legalmail.it*; *giorgiovizzari@pec.giuffre.it*; *alessandro.alati@avvocatirc.legalmail.it*);

- *ricorrente* -

contro

- il **COMMISSARIO AD ACTA PER L'ATTUAZIONE DEL PIANO DI RIENTRO DAI DISAVANZI DEL SISTEMA SANITARIO DELLA REGIONE CALABRIA**, rappresentato e difeso *ope legis* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato in Catanzaro;

- l'**Azienda Sanitaria Provinciale (ASP) n. 5 di Reggio Calabria**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*;

- *resistenti* -

e nei confronti di

- **Villa dei Gerani – Gestione s.r.l.** (C.F.: 00964090898), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Vibo Valentia alla Via San Domenico Savio n. 10;

- **Villa Elisa s.r.l.** (C.F.: 00246940803), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con

- sede in Cinquefrondi (RC) alla Via Vittorio Veneto n. 141;
- **Villa del Sole s.r.l.** (C.F.: 00101340792), in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede in Catanzaro al Viale Pio X n. 202;
 - **Casa di Cura S. Francesco di Rao Rosina s.r.l.** (C.F.: 03314770789), in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede in Mendicino (CS) alla Via Candelisi n. 105;
 - **Casa di Cura Misasi – San Bartolo s.r.l.** (C.F.: 02113190785), in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede in Cosenza in Piazza Crispi n. 6;
 - **Casa di Cura Privata S. Rita Dott. Caparra s.r.l.** (C.F.: 01496520790), in persona del legale rappresentate pro tempore, con sede in Cirò Marina (KR) alla Via Roma n. 227;
 - **Casa di Cura Villa Serena – CA.GI. s.p.a.** (C.F.: 00162730790), in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede in Catanzaro alla Via Luigi Pascali n. 1;
 - **Casa di Cura Villa del Sole s.r.l.** (C.F.: 00963660782), in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede in Cosenza alla Via E. Galli n. 1 - 9, Rione San Vito;
 - **Casa di Cura Caminiti s.r.l.** (C.F.: 00674570809), in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede in Villa San Giovanni alla Via Umberto I n 20;
 - **IGRECO Ospedali Riuniti s.r.l.** (C.F.: 02425970783), in persona del legale rappresentante pro tempore, con sede in Laurignano Dipignano (CS) alla Via Frà Benedetto n. 33;

- *controinteressati* -

per l'annullamento

- del D.C.A. n. 38 del 22 febbraio 2019, adottato dal Commissario ad acta per l'attuazione del piano di rientro dai disavanzi del sistema sanitario della Regione Calabria ed avente ad oggetto *“Definizione livelli massimi di finanziamento alle Aziende Sanitarie Provinciali per l'acquisto di prestazioni di assistenza ospedaliera con oneri a carico del S.S.R - anno 2019”*;
- di ogni altro presupposto, consequenziale e/o comunque connesso;

e per l'accertamento e la declaratoria

del diritto della ricorrente a vedersi assegnato un congruo tetto di spesa (budget) per le prestazioni ospedaliere (per acuti e post acuti), per l'anno 2019, più elevato di quello

illegittimamente accordato con il DCA 38/2019, per come appresso si esporrà.

FATTO

La casa di cura privata polispecialistica “Policlinico Madonna della Consolazione” di Reggio Calabria è una struttura tra le più note ed efficienti presenti sul territorio, regolarmente accreditata presso la Regione Calabria per l'erogazione di prestazioni sanitarie ospedaliere (per acuti e post acuti) ed ambulatoriali, nell'ambito di apposito rapporto di convenzione con il Servizio Sanitario Regionale.

La struttura ha ottenuto la conferma del proprio accreditamento in virtù dell'ultima riorganizzazione della rete ospedaliera adottata con **DCA n. 64 del 5 luglio 2016** (in allegato), vedendosi accordati complessivi **88 posti letto per “acuzie”** (11 in Medicina Generale, 11 in Cardiologia, 22 in Chirurgia Generale, 22 in Neurologia, 11 in Pneumologia, 11 in Chirurgia Pediatrica) e complessivi **70 posti letto (40 in riabilitazione e 30 in lungodegenza)** per “**post acuzie**”.

In ragione di ciò, la ricorrente ha visto, da un lato, notevolmente ampliata la sua (formale) capacità di rendere prestazioni ospedaliere (specialmente per post acuzie, con ben 70 p.l.) con oneri a carico del S.S.R., ma dall'altro, paradossalmente, ha visto limitata nel tempo l'effettiva possibilità di esprimere in concreto tale sua capacità, avendo ottenuto – anziché un incremento di risorse parametrato ai posti letto accordati – un'irragionevole e costante decurtazione dei budgets annualmente assegnati da parte della Struttura Commissariale.

Si consideri che il budget annuo riservato alla ricorrente è stato via via ridotto da ben € 17.319.903,86 previsti per l'anno 2005 a soli € 9.978.623,21 previsti per l'anno 2018, con DCA n. 87 del 24 aprile 2018, con un decremento complessivo pari ad oltre € 7.400.000,00.

Tale ultimo atto commissariale, peraltro, era oggetto di specifica impugnazione da parte della ricorrente, innanzi a codesto On.le T.A.R., sez. II (con ricorso recante n. 770/2018 R.G.), il quale, con sentenza n. 1636/2018, accoglieva il ricorso, sottolineando come in alcun modo si fornivano elementi da cui evincere le ragioni della sensibile contrazione delle risorse assegnate

alla ricorrente per le prestazioni ospedaliere.

In specie, anche rispetto al budget riconosciuto ad altre strutture analoghe, la decisione evidenziava un'incomprensibile disparità di trattamento in rapporto ai posti letto accreditati per post acuzie, nonché la mancata riparametrazione delle risorse attribuite al Policlinico Madonna della Consolazione rispetto all'intero anno solare.

L'impugnato D.C.A. veniva pertanto annullato nei sensi indicati, salve le successive determinazioni dell'organo commissariale.

In tale direzione, con nota datata 29 novembre 2018 (qui allegata), su sollecitazione dello stesso Commissario, la ricorrente si dichiarava disponibile a soprassedere alla piena ottemperanza della sentenza in parola, a condizione che venisse comunque rideterminato il volume massimo di spesa per l'acquisto di prestazioni ospedaliere per l'anno 2018, con un aumento parziale di importo non inferiore a Euro 900.000,00, oltre a garantire un limite minimo di risorse per le prestazioni di APA e PAC (limite, peraltro, successivamente non rispettato).

Ciò all'unico ed evidente fine di evitare che l'esecuzione della medesima venisse a comportare un grave pregiudizio finanziario al settore sanitario, essendo già stati stipulati i contratti con le altre strutture e, conseguentemente, riconosciute alle stesse le risorse disponibili con il D.C.A. annullato a fronte di prestazioni ormai, alla data di deposito della sentenza, già erogate.

Con successivo D.C.A. n. 238/2018 (qui allegato), pertanto, l'organo commissariale disponeva, in conformità a quanto indicato, l'aumento (solo parziale) per l'anno 2018, come sopra concordato (peraltro limitato solo ai post acuti e non anche, come statuito in sentenza, per gli acuti).

Solo per il primo semestre dell'anno 2019 il Commissario ha successivamente provveduto alla riparametrazione dei budget per post acuti con l'emanazione del DCA n. 266/2018 (che pure si allega). Tale ultimo decreto è stato però (paradossalmente) annullato dal nuovo Commissario, nelle more insediatosi, in quanto avente efficacia solo semestrale (sic).

Il DCA oggi impugnato (38/2019), con il quale si definiscono i livelli massimi di finanziamento per l'acquisto di prestazioni ospedaliere per l'anno 2019, tuttavia, dimostra, tra l'altro, di non tenere nella dovuta considerazione i principi statuiti nella cennata decisione, ormai passata in giudicato, rivelandosi anch'esso, per tali ragioni, inficiato nelle sue determinazioni.

Tale provvedimento, pertanto, si palesa illegittimo ed irragionevole, oltre che gravemente pregiudizievole per la ricorrente, ed andrà conseguentemente annullato per i seguenti motivi di

DIRITTO

I

Violazione dell'art. 120 Cost., dell'art. 2 della Legge n. 191/2009, del D.lgs. 502/1992 e della normativa in materia di Piani di Rientro - Omessa approvazione di atto necessariamente presupposto (P.O. 2019-2021) - Contraddittorietà con precedenti atti di programmazione commissariali - Violazione dell'art. 106 TFUE e del principio di concorrenza - Illegittimità del criterio prescelto della cd. spesa storica - Eccesso di potere per carente, insufficiente e/o contraddittoria motivazione, per palese illogicità ed irragionevolezza, per carenza di adeguata istruttoria, per ingiustizia manifesta, per disparità di trattamento, per violazione dei principi di buon andamento ed imparzialità

I.1 La determinazione commissariale impugnata, in primo luogo, pare essere priva di adeguata base giuridica legittimante, poiché emanata in esecuzione di un Programma Operativo, predisposto ai sensi dell'art. 2, comma 88, della Legge 23 dicembre 2009 n. 191, riferito al triennio 2016-2018, per cui non più attuale e vigente, in quanto relativo ad un arco temporale ormai trascorso.

Il Commissario ad *acta*, difatti, nel definire i livelli massimi di finanziamento per l'anno 2019, avrebbe dovuto previamente provvedere alla predisposizione ed approvazione del rinnovato Programma Operativo (PO) per il triennio 2019-2021, atto necessario, logicamente e giuridicamente presupposto all'odierno DCA avverso.

In *primis*, difatti, il cennato comma 88 dell'art. 2 della Legge n. 191/2009 condiziona

espressamente la valida prosecuzione e vigenza del Piano di Rientro nel settore sanitario, per le Regioni interessate, alla specifica e previa approvazione di tali atti programmatici predisposti dal Commissario *ad acta*.

Il successivo comma 88-*bis* della stessa norma, a sua volta, chiarisce come i programmi operativi costituiscano non solo prosecuzione, ma anche indispensabile aggiornamento degli interventi di riorganizzazione, riqualificazione e potenziamento del medesimo piano di rientro.

Quanto alle stesse funzioni dell'organo commissariale, inoltre, la Corte Costituzionale ha più volte ricordato che esse sono «definite nel mandato conferitogli», ma sono a loro volta «specificate dai programmi operativi» ex art. 2, comma 88, della legge n. 191 del 2009 (sentenze n. 190 del 2017, n. 106 del 2017, n. 14 del 2017, n. 227 del 2015), i quali ne costituiscono esplicito fondamento nonché cornice di riferimento, giuridica e finanziaria, ispirando la futura azione gestionale e contabile.

L'attuazione coerente e realmente attendibile degli obiettivi programmatici del Piano di Rientro, pertanto, non può che presupporre la previa riorganizzazione ed un dovuto aggiornamento della situazione sanitaria generale, strutturale ed economica, nonché la definizione pluriennale degli aggregati di spesa *“al fine di tenere conto del finanziamento del servizio sanitario programmato per il periodo di riferimento, dell'effettivo stato di avanzamento dell'attuazione del piano di rientro, nonché di ulteriori obblighi regionali derivanti da Intese fra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano o da innovazioni della legislazione statale vigente”* (comma 88 bis).

Vieppiù che lo stato attuativo del precedente Programma Operativo (che si allega), con ogni evidenza, mostra finora palesi e notorie difficoltà nel garantire al contempo i livelli essenziali di assistenza (LEA) e l'equilibrio di bilancio, tali da determinare il Consiglio dei Ministri a sostituire il precedente Commissario in carica.

Il DCA qui impugnato, pertanto, si rivela privo della dovuta legittimazione poiché emanato in assenza di un necessario atto programmatico presupposto, *condicio sine qua non* per la sua valida emanazione e per la prosecuzione della gestione commissariale nell'attuazione

del Piano di Rientro.

Lo stesso DCA sconta, altresì, come accennato, un evidente deficit nella sua attività preparatoria ed istruttoria, poiché adottato in assenza delle previe, rinnovate ed aggiornate valutazioni programmatiche di settore.

L'odierno atto di definizione dei livelli massimi di finanziamento per il 2019, pertanto, non può che farsi portatore di scelte inevitabilmente inefficaci, poiché effettuate in assenza di una attenta analisi fattuale e giuridica, previa acquisizione di un quadro aggiornato ed attendibile sullo stato reale della sanità calabrese.

Ciò trova conferma, d'altro canto, in quanto riporta il primo DCA emanato dalla nuova gestione commissariale (1/2019, avente ad oggetto: *“Proroga fino al 28 febbraio 2019 dei contratti già stipulati per l'anno 2018 con gli erogatori privati accreditati”*, in allegato) ove testualmente e correttamente si indicava come necessaria (entro il 28 febbraio 2019), prima di provvedere alla definizione ed attribuzione dei budget di spesa, una specifica attività istruttoria di verifica puntuale dell'impatto del finanziamento per l'acquisto di prestazioni sanitarie dalle strutture private accreditate sull'esercizio 2019, in coerenza con gli atti di programmazione regionale.

Non può che ribadirsi, tuttavia, come il più importante atto di programmazione in materia, rientrante tra i primari compiti assegnato al Commissario ad acta, non è stato nemmeno previamente adottato (Programma Operativo 2019-2021). Né il gravato DCA riporta chiaramente alcuna informazione in merito all'indirizzo istruttorio fornito con il cennato DCA 1/2019, nel senso del compimento della indicata attività ricognitiva e valutativa ritenuta indispensabile per il prosieguo dell'azione amministrativa, al fine di assumere ogni determinazione in merito.

Sicché, in assenza di tale fondamentale attività presupposta, ricognitiva e programmatica, il Commissario ad acta, anche contraddicendo le sue stesse premesse, non ha potuto far altro che ritornare indietro nel tempo, affidandosi ad una mera applicazione del **critério obsoleto della spesa storica**, ritenendo espressamente congruo *“il limite massimo di spesa*

già programmato e finanziato per l'anno 2018".

Decisione, tuttavia, assunta in maniera frettolosa e senza che sia stata preceduta da una ragionata attività di programmazione e di valutazione istruttoria, pur dovuta, delle quali, difatti, nel provvedimento impugnato non si scorge alcuna traccia.

I.2 Il Commissario ad *actu*, d'altro canto, ha provveduto a quantificare le risorse destinate all'acquisto di prestazioni di assistenza ospedaliera erogabili dalle strutture private accreditate, per l'anno 2019, sulla base della seguente e stringata motivazione (cfr. DCA impugnato): *"in attesa della revisione ed attuazione del provvedimento di completamento ed attuazione del piano di riorganizzazione della rete ospedaliera, per l'anno in corso è ritenuto congruo il limite massimo di spesa già programmato e finanziato per l'anno 2018"* (considerato che è *"allo stato impossibile determinare i primi 50 DRG da considerarsi ai fini della mobilità passiva ed incremento dell'erogazione regionale"*).

Simili riferimenti, tuttavia, ferma restando la valenza delle superiori osservazioni, paiono comunque fin da subito del tutto insufficienti, contraddittori ed affetti da evidente irragionevolezza.

Risulta che la Struttura Commissariale abbia già provveduto, più volte nell'ambito dell'ormai decennale vigenza del piano di rientro, ad effettuare la *"riorganizzazione della rete ospedaliera"* (dapprima con D.P.R.G. n. 18 del 22 ottobre 2010 e successivamente con D.C.A. n. 9 del 2 aprile 2015, n. 30 del 3 marzo 2016 e n. 64 del 5 luglio 2016, quest'ultimo in allegato).

Il compito del nuovo Commissario ad *actu* di recente nominato, difatti, come riporta lo stesso DCA avverso in riferimento a quanto statuito con Delibera del Consiglio dei Ministri del 7 dicembre 2018, è quello di *"completamento ed attuazione"* di detta rete (e non di *"revisione"*, come invece dichiarato nel cennato passaggio motivazionale).

La ripartizione delle risorse disponibili, tra i vari operatori privati accreditati, basata solo ed esclusivamente sul mero dato storico, pertanto, non pare in alcun modo supportata da alcuna ragione giustificativa.

Semmai, come già sottolineato, la scelta di un siffatto criterio si rivela inevitabile

conseguenza dell'omesso espletamento, da parte dell'organo commissariale, di quella fondamentale attività presupposta, programmatoria ed istruttoria, cui il Commissario era ineludibilmente tenuto e cui, come detto, è venuto incomprensibilmente meno.

Contraddicendo le sue stesse indicazioni contenute nel pregresso DCA 1/2019, difatti, la struttura commissariale non ha nemmeno ritenuto di fornire alcuna convincente indicazione sulle ragioni di una simile inerzia nella sua azione amministrativa e gestionale.

Si tratta di un criterio (spesa storica), fondato sulla remunerazione delle strutture private in base al valore delle prestazioni erogate nell'anno precedente, peraltro, ormai desueto e poco funzionale il quale, di per sé, è già stata ritenuto in varie occasioni illegittimo in sede giurisdizionale.

La determinazione dei tetti di spesa per le prestazioni di assistenza sanitaria da privato in ragione del "costo storico", difatti, si pone in evidente contrasto con i principi di tutela della concorrenza, di cui all'art. 106 TFUE, tali da integrare profili di irragionevolezza derivante dalla individuazione dello stesso parametro da utilizzare, ove non siano adottati i necessari correttivi.

Per tali ragioni, negli ultimi anni, tale criterio era stato ormai abbandonato in favore di un modello dinamico di committenza regionale, maggiormente rispondente agli obiettivi strutturali del Piano di Rientro, che definisce i budget per ciascuna struttura accreditata e contrattualizzata sulla base di una serie di indicatori, quali il fabbisogno territoriale, le risorse regionalmente disponibili, gli obiettivi di riduzione della mobilità passiva, l'appropriatezza delle prestazioni rese, tenendo altresì conto della reale capacità erogativa delle strutture.

Pertanto, pur confermando la natura discrezionale delle scelte operate in materia di tetti di spesa e ripartizione del budget sanitario, nondimeno, il criterio in parola si è ritenuto che sia illegittimo, poiché costituisce un disincentivo per il perseguimento dell'efficienza nell'erogazione dei servizi sanitari, vanificando la concorrenza tra le varie strutture (cfr. *ex multis* T.A.R. Catanzaro, sez. I, Sent. 19.12.2016 n. 2525; 28/07/2016 n. 1613).

I.3 La stringata motivazione esplicitata nel DCA impugnato, del resto, stride poi con la

successiva opera di ripartizione ed attribuzione del finanziamento assegnato alla Casa di Cura ricorrente, pur tenendo conto delle risorse aggiuntive provvisoriamente assegnate, per l'annualità 2018, con il D.C.A. n. 238 del 5 dicembre 2018, in esecuzione della riferita sentenza di Codesto On.le TAR n. 1636/2018.

Sia consentito confrontare, difatti, i volumi massimi di spesa attribuiti per il precedente anno (2018) ed l'annualità corrente (2019):

post acuti: budget 2018 (ex D.C.A. nn. 87 e 238/18) €. 1.940.488,92; budget 2019 (D.C.A. n. 38/19) €. 1.910.191,96;

acuti: budget 2018 (ex D.C.A. nn. 87 e 238/18) €. 8.945.772,45; budget 2019 (D.C.A. n. 38/19) €. 8.790.955,39.

Contrariamente a quanto dichiara espressamente l'atto impugnato, pertanto, **la ricorrente non si è vista confermare anche per il 2019 il budget assegnatole nell'annualità precedente**, in applicazione del prescelto criterio della spesa storica, ma ha subito per l'ennesima volta una decurtazione, seppur minima, delle risorse destinate all'acquisto in regime di accreditamento di prestazioni ospedaliere.

Tuttavia, tale riduzione, frutto di un incontrovertibile spostamento di risorse sia complessive (tra acuti e post acuti) sia tra le singole diverse strutture, effettuato con il DCA impugnato, non pare supportata da alcun tipo di giustificazione motivazionale, ponendosi anzi in evidente contrasto con la mera conferma del *“limite massimo di spesa già programmato e finanziato per l'anno 2018”*. Al riguardo, sia consentito richiamare quella giurisprudenza (**Consiglio di Stato, Sez. III, n. 724/2015**) che ha ritenuto illegittima l'attribuzione ad una Casa di cura di un budget ridotto rispetto a quello assegnato negli anni precedenti e rispetto a quello assegnato alle altre case di cura, senza che siano risultate chiarite, in modo espresso, le modalità attraverso le quali, in concreto, l'Amministrazione ha determinato i rispettivi importi.

È quindi evidente l'illegittimità del DCA impugnato, anche *in parte qua*, in quanto irragionevolmente privo di qualsiasi motivazione nel determinare, ancora una volta, scelte

chiaramente lesive e pregiudizievoli degli interessi della Casa di Cura Policlinico Madonna della Consolazione (vedasi in proposito: TAR CZ sent. 1785/2017).

II

Violazione del D.Lgs. n. 502/1992 e della normativa in materia di Piani di Rientro - Contraddittorietà con precedenti atti di programmazione commissariali - Violazione del giudicato (TAR Catanzaro, sez II, Sentenza n. 1636/2018) - Eccesso di potere per carente, insufficiente e/o contraddittoria motivazione, per palese illogicità ed irragionevolezza, per carenza di adeguata istruttoria, per ingiustizia manifesta, per disparità di trattamento - Illegittima ed immotivata riduzione del budget della ricorrente e palese disparità di trattamento con altre strutture - Omessa riparametrazione delle risorse su base annua a vantaggio della ricorrente

II.1 Nel definire il limite massimo di finanziamento per l'acquisto di prestazioni di assistenza ospedaliera, il DCA n. 38/2019, riferisce, altresì, di aver tenuto in conto che con il DCA n. 238 del 5 dicembre 2018, posto in attuazione della sentenza n. 1636/2018 di codesto On.le TAR, veniva rideterminato per la Casa di Cura Policlinico Madonna della Consolazione il budget annuale per il 2018.

L'organo commissariale, pertanto, ha ritenuto che le ragioni della ricorrente, che già avevano trovato favorevole riscontro ed accoglimento con la cennata sentenza n. 1636/2018 (concernente il tetto di spesa per l'anno precedente), abbiano trovato poi piena soddisfazione con l'avvenuta rideterminazione contenuta nel DCA 238.

Tale richiamo espresso, tuttavia, a ben vedere, si rivela insufficiente e non del tutto soddisfacente degli interessi della Casa di Cura ricorrente.

Il DCA n. 238, difatti, forniva solo una parziale e concordata esecuzione al dettato della sentenza n. 1638/2018, ormai passata in giudicato, la quale, in accoglimento del ricorso proposto dal Policlinico, annullava il DCA n. 87 del 24 aprile 2018, nei sensi specificati in motivazione, salve le successive determinazioni dell'organo commissariale.

In tale direzione, difatti, l'odierna ricorrente, soprassedendo ad agire in ottemperanza e su sollecitazione del Commissario, accettava un aumento limitato e parziale delle risorse che ad essa ragionevolmente sarebbero spettate, valevole, con ogni evidenza, solo per l'anno passato (2018), con l'espreso impegno assunto dal precedente Commissario ad acta (ing. Massimo SCURA) di provvedere con il DCA di assegnazione del budget relativo all'anno 2019 a dare piena attuazione a quanto come sopra statuito da codesta Ecc.ma Autorità Giudiziaria, riparametrando le risorse disponibili sulla base dei posti letto accreditati, senza immotivata sperequazione tra le singole strutture (come del resto ha successivamente fatto, per le sole post acuzie, con l'emanazione del DCA n. 266 del 18 dicembre 2018, annullato dal nuovo Commissario all'atto del suo insediamento per la sua inammissibile portata semetrale).

L'accettazione posta alla base del DCA n. 238, del resto, è stata determinata dalla responsabile consapevolezza che l'esecuzione *in toto* della medesima decisione avrebbe comportato un grave pregiudizio finanziario all'intero settore, essendo già stati stipulati i contratti con le altre strutture e, conseguentemente, riconosciute alle stesse le risorse disponibili con il D.C.A. annullato a fronte di prestazioni ormai, alla data di deposito della sentenza, già erogate.

Il DCA n. 38 avversato, concernente l'annualità 2019, viceversa, non ha in alcun modo tenuto conto dei principi statuiti nel giudicato annullatorio per l'anno 2018 (sent. n. 1636/2018), considerando erroneamente che lo stesso avesse già avuto totale e soddisfacente attuazione, e disattendendo altresì gli impegni come sopra assunti dal precedente Commissario.

L'atto impugnato manifesta, pertanto, anche in tal senso, un evidente deficit nell'attività istruttoria, non avendo nemmeno il Commissario, evidentemente, preso reale ed esaustiva cognizione della vicenda in questione.

Con la sentenza n. 1636/2018, difatti, va ribadito, Codesto On.le TAR, nell'annullare il DCA 87/2018, ne evidenziava la mancata indicazione di elementi tali da far evincere le ragioni della sensibile contrazione delle risorse assegnate alla ricorrente per le prestazioni ospedaliere.

In specie, soprattutto rispetto al budget riconosciuto ad altre strutture analoghe, la

decisione sottolineava una non comprensibile disparità di trattamento in rapporto ai posti letto accreditati per post acuzie, nonché l'omessa riparametrazione delle risorse attribuite al Policlinico Madonna della Consolazione all'intero anno solare.

Il DCA n. 38/2019, tuttavia, ripropone, nella sostanza, i medesimi vizi del precedente DCA per il 2018, già con la stessa sentenza evidenziati e censurati.

Il DCA qui impugnato, difatti, perpetra, nuovamente, l'inammissibile ed ingiustificabile **disparità di trattamento** posta in essere dal Commissario negli anni pregressi in danno della ricorrente, che si coglie in maniera vistosa ed eclatante già solo confrontando i budget assegnati ad alcune strutture accreditate con un numero di posti letto inferiore a quelli della ricorrente.

L'atto impugnato, di conseguenza, mutuando sul punto i medesimi vizi inficianti il DCA n. 87/2018, si pone altresì in evidente ed insanabile contrasto con i principi statuiti nella cennata decisione passata in giudicato.

Il dato aggregato di spesa così come distribuito nell'anno precedente, pertanto, seppur tenendo conto dell'aumento parziale riconosciuto nell'anno 2018, in via provvisoria, solo per non produrre quel prevedibile contenzioso che sarebbe stato avviato dalle altre strutture, non può costituire un dato finanziario congruo ed attendibile tale da essere riproposto come limite massimo di spesa anche per il 2019.

II.2 Basta un rapido raffronto, difatti, per notare che anche per l'anno 2019, come già avvenuto nel 2018, nonostante le specifiche censure mosse dalla decisione del TAR Catanzaro, alla Casa di cura Policlinico Madonna Della Consolazione (titolare di ben 70 posti letto per post acuti) è stato accordato incomprensibilmente un budget pari a meno della metà di quello riconosciuto alle strutture titolari di 60 p.l. autorizzati; ed un budget persino inferiore a quello accordato alle strutture titolari con soli 40 p.l. (vale a dire quasi la metà dei suoi).

Alla Casa di Cura ricorrente, in particolare, con 70 posti letto accreditati per post acuti, è stato assegnato un budget di €. 1.910.191,96, mentre, ad esempio:

- alla Casa di cura Villa del Sole di Catanzaro, con 60 posti letto, è stato accordato un budget

- pari a € 4.150.509,16;
- alla Casa di Cura San Francesco, con 60 posti letto, è stato accordato un budget pari a € 4.261.545,95;
 - alla Casa di cura Misasi San Bartolo, con 55 posti letto, è stato accordato un budget pari a € 3.366.895,88;
 - alla Casa di cura Villa Dei Gerani, con 50 posti letto, è stato accordato un budget pari a € 2.054.147,29;
 - alla Casa di cura Villa Elisa, con 48 posti letto, è stato accordato un budget pari a € 3.357.489,27 (peraltro, confermandole così l'immotivato rilevante aumento effettuato nel 2018);
 - alla Casa di cura Santa Rita, con 47 posti letto, è stato accordato un budget pari a € 2.116.075,68;
 - alla Casa di cura Villa Serena, con 40 posti letto, è stato accordato un budget pari a € 2.597.043,27;
 - alla Casa di cura Villa Del Sole di Cosenza, con 30 posti letto, è stato accordato un budget pari a € 1.247.431,10;
 - alla Casa di cura Caminiti, con 10 posti letto, è stato accordato un budget pari a € 871.754,12.

Già solo da questo accostamento dettagliato tra le singole strutture, dunque, risulta evidente come sia ancora e nuovamente illegittima e discriminatoria la distribuzione del budget operata dal neo Commissario per i posti letto di post acuzie.

Persino strutture di dimensioni inferiori rispetto alla ricorrente, con un numero ridotto di posti letto, hanno ottenuto un budget superiore alla stessa, sebbene la remunerazione delle post acuzie dovrebbe avvenire sulla scorta di dati tariffari certi e predeterminati per legge (c.d. "diaria giornaliera").

Al pari del DCA 87/2018 anche l'impugnato DCA 38/2019 fornisce - a sua volta - elementi da cui evincere le ragioni della perpetrata contrazione delle risorse assegnate alla

ricorrente, rispetto a quelle riconosciute invece ad altre strutture analoghe (in violazione di quanto disposto da codesto On.le TAR, con la sentenza n. 1636/2018).

Emerge e persiste, pertanto, una vistosa ed incomprensibile disparità di trattamento tra le ricorrente ed altre strutture che hanno ottenuto - in rapporto ai posti letto accreditati e sempre in relazione alle prestazioni ospedaliere post acuzie - un budget superiore rispetto a quello riconosciuto al Policlinico Madonna della Consolazione (cfr. TAR Catanzaro, Sez. II, n. 1636/2018).

Vieppiù che le scelte operate dal Commissario *ad acta* – incidenti negativamente nella sfera giuridica della singola Casa di cura – non paiono per nulla estrinsecare in modo coerente ed intellegibile le ragioni sottese alla determinazione adottata, limitandosi meramente l'organo commissariale a ritenere congrua la riproposizione dello stesso valore aggregato di spesa valevole per l'anno 2018.

Senza tenere nella dovuta considerazione la precedente analoga determinazione commissariale già censurata e caducata, per ragioni analoghe, in sede giurisdizionale e senza addurre alcuna ulteriore specificazione motivazionale, confermandosi atto adottato in totale assenza di una precipua attività preparatoria.

La quantificazione del livello massimo di finanziamento accordato alla ricorrente per le prestazioni ospedaliere, disposta col DCA qui impugnato, dunque, si rivela nuovamente illogica e soprattutto sfornita di adeguata motivazione.

Ad ulteriore riprova di quanto affermato, sia consentito ancora evidenziare uno specifico raffronto tra una struttura di Cosenza, l'Igreco Ospedali Riuniti S.r.l. di Cosenza, accreditata con 108 posti letto per post-acute, e la ricorrente Casa di cura Policlinico Madonna della Consolazione, accreditata con 70 posti letto per post-acute: ciascun posto letto della Casa di cura cosentina, avendo questa ricevuto un budget di € 9.183.017,47, avrà la possibilità di erogare prestazioni per € 131.185,96; ciascun posto letto della Casa di cura reggina, viceversa, avendo ricevuto un budget per post acuzie di soli €. 1.910.191,96, avrà la possibilità di erogare prestazioni

per soli €. 27.288,45.

La disparità di trattamento e l'irragionevolezza nella ripartizione delle risorse emergono altresì facendo il confronto con altre due strutture ospedaliere accreditate con un numero di posti letto quasi simile alla ricorrente: Casa di Cura Villa del Sole di Catanzaro e Casa di Cura San Francesco di Cosenza, con 60 posti letto ciascuna.

Orbene, alle citate strutture risulta attribuito un tetto massimo per post acuti, rispettivamente, pari ad € 4.150.509,16 e ad € 4.261.545,95, con una media per posto letto di € 69.175,15 ed € 71.025,76.

Anche stavolta, senza che ne sia stato esplicitato il reale motivo, la media per posto letto risultante per il Policlinico (€ 27.288,45) è di gran lunga inferiore, con evidente sperequazione tra situazioni del tutto analoghe.

La scelta commissariale, quindi, anche in tal caso, è il frutto di una grave omissione valutativa, atteso che non sussiste alcuna valida ragione per giustificare una allocazione tanto divergente e sproporzionata quanto lesiva della sola ricorrente.

Vieppiù considerando che il DCA 38/2019 non contiene alcuna motivazione al riguardo, rimettendosi apparentemente alle scelte già effettuate per l'anno 2018 con il DCA 87/2018, tuttavia già ritenute illegittime con sentenza passata in giudicato.

L'aver accordato risorse palesemente insufficienti alla ricorrente, del resto, si pone altresì in contrasto con i precedenti atti commissariali che hanno autorizzato i citati 70 p.l. in suo favore (*in primis* il DCA 64/2016).

Il Policlinico, difatti, in ragione delle scarse risorse accordate, non può mettere a disposizione della collettività (con oneri a carico del S.S.R.) tutti i posti letto autorizzati, con conseguente illegittima, forzosa riduzione della elevata produttività e delle prestazioni che (potenzialmente) sarebbe abilitata ad erogare, grazie all'accreditamento, in favore della collettività, che peraltro ne propone ampia domanda.

L'immotivata insufficiente attribuzione del budget alla ricorrente contrasta, quindi,

insanabilmente anche con la programmazione commissariale dei posti letto, già predisposta, contrariamente a quanto assume il DCA, con intollerabili riverberi dannosi sulla fascia di utenza protetta.

Con specifico riferimento alle post-acuzie, quindi, l'irragionevole e discriminatorio budget assegnato alla ricorrente, nella sua limitatezza, finisce per impedire la possibilità di occupazione da parte della ricorrente dei posti letto esistenti e regolarmente accreditati.

A causa della mancata attribuzione di risorse sufficienti quantomeno a remunerare i posti letto regolarmente accreditati, difatti, viene limitato il numero di posti letto "effettivi" ed "operativi" rispetto a quelli pianificati ed accreditati.

Con evidenti ricadute negative anche sul soddisfacimento dei fabbisogni assistenziali e sanitari territoriali, in relazione ai bacini d'utenza, per come fissati nel D.C.A. 64/2016.

II.3 Affiora altresì, d'altro canto, un'evidente discriminazione nella valorizzazione dei posti letto anche tra le diverse strutture regionali, in macroscopica distonia con il fabbisogno assistenziale territoriale rilevato, in sede di programmazione sanitaria, proprio dal Commissario al piano di rientro.

L'illegittimità di un simile operato, difatti, si coglie anche con riferimento alla complessiva ripartizione delle risorse a livello regionale.

Esaminando il DCA n. 64/2016 di riorganizzazione della rete assistenziale territoriale (regionale), difatti, è dato evincere come nella provincia di Cosenza, ad esempio, insistano numerose strutture pubbliche che erogano prestazioni ospedaliere per post acuti, precisamente con complessivi 151 posti letto (*30 riconosciuti all'Ospedale civile Ferrari di Castrovillari, 20 all'Ospedale spoke Rossano-Corigliano, 15 al P.O. Beato Angelico, 10 all'Ospedale spoke Cetraro-Paola, 15 all'Ospedale civile S. Giovanni in Fiore, 10 all'Ospedale di Trebisacce, 20 all' INRCA e 31 all'Azienda Ospedaliera Pugliese De Lellis*).

Nonostante ciò, il Commissario ad acta ha ritenuto necessario riconoscere ben 303 ulteriori posti letto accreditati nel settore privato (*30 alla Casa di cura Villa del Sole, 30 all'Istituto*

Ninetta Rosano, 20 alla Cascini San Luca S.r.l., 55 alla Casa di Cura San Bartolo, 60 alla Casa di Cura San Francesco, ed infine ben 108 ad IGreco Ospedali riuniti S.r.l).

Nella provincia di Reggio Calabria, diversamente, le prestazioni ospedaliere di post acuzie sono erogate presso le strutture pubbliche con soli 60 posti letto (10 riconosciuti all'Ospedale civile di Locri, 10 all'Ospedale S. Maria degli Ungheresi, 10 all'Ospedale Tiberio Evoli di Melito P.S., 15 all'Ospedale Giovanni XXIII e 15 al Grande Ospedale Metropolitan Bianchi Melacrino Morelli).

A fronte di tale oggettiva (scarsa) disponibilità e carenza di assistenza, lo stesso Commissario ha, tuttavia, ritenuto opportuni (autorizzando anche la conversione di alcune strutture) soli 188 ulteriori posti letto accreditati nel settore privato (30 riconosciuti all'Istituto Ortopedico Mezzogiorno d'Italia, 30 alla Casa di cura Villa Aurora, 10 alla Casa di cura Villa Caminiti, 48 alla Casa di cura Villa Elisa e 70 al Policlinico Madonna della Consolazione, odierno ricorrente).

Emerge, dunque, che per il territorio della Provincia di Cosenza, tra pubblico e privato, sono stati previsti complessivi 454 posti letto per post acuzie a fronte di una popolazione di 730.000 abitanti circa, mentre per quello della Provincia di Reggio Calabria sono previsti solo 248 posti letto per post acuzie a fronte di una popolazione 560.000 abitanti circa.

Orbene, al di là di tale macroscopica incongruenza, per la quale a Cosenza c'è un posto letto per post acuti ogni 1.508 abitanti ed a Reggio Calabria uno ogni 2.258 abitanti, col DCA n. 38/2019 (che perpetra le illogicità manifeste del D.C.A. n. 87/2018 annullato) il Commissario ha altresì destinato, senza fornire alcuna ragionevole spiegazione, risorse per l'erogazione di prestazioni di post acuzie da parte delle strutture private aventi sede nella provincia di Cosenza per complessivi €. 20.608.292,69, mentre alle strutture private aventi sede nella provincia di Reggio Calabria somme per soli €. 8.683.603,84.

L'irragionevolezza nella ripartizione delle risorse, anche a livello territoriale-regionale, è quindi davvero incomprensibile, nuovamente, oltrechè priva della benchè minima ragione esplicitativa.

Ne consegue, all'evidenza, un'inaccettabile ed ingiustificabile lesione oltre che alle

legittime ragioni delle strutture accreditate, soprattutto all'inviolabile diritto alla salute dei cittadini nonché al diritto alla libera scelta in tema di cure del malato residente nella provincia di Reggio Calabria, con inevitabili ricadute pregiudizievoli nei suoi confronti.

II.4 Codesto On.le TAR, infine, con la sentenza n. 1636/2018, nell'annullare il DCA 87/2018, lo riteneva altresì illegittimo e meritevole di censura nella parte in cui riconosceva la riparametrazione delle risorse assegnate all'intero anno solare di esercizio alla Casa di cura S. Rita ed alla Casa di cura Marrelli Health, senza valutare sul punto la posizione della ricorrente, che aveva già avanzato al Commissario *ad acta* reiterate richieste in tal senso.

Giova rammentare, difatti, che il Policlinico Madonna della Consolazione di RC ha iniziato ad erogare prestazioni di post-acuzie nel corso del 2013, ed all'atto della relativa sottoscrizione del contratto (avvenuta nel mese di settembre) le veniva assegnato un budget sufficiente solo per i pochi rimanenti mesi dell'anno in corso, con la vana promessa di una riparametrazione delle risorse economiche sin l'anno successivo (2014).

Tale doverosa riparametrazione, invero, non è mai stata operata in favore della ricorrente, neanche come detto con il DCA 87/2018, a differenza di quanto correttamente avvenuto in favore delle due sopra citate diverse strutture.

Il dato storico del budget, pertanto, erroneamente accordato *ad initio* ha poi inficiato le ulteriori assegnazioni successive.

Tuttavia, in ragione della limitatezza delle risorse attribuite alla ricorrente e dell'evidente disparità di trattamento perpetrata con le altre strutture analoghe, oltrechè della pressochè totale assenza di attività istruttoria espletata sul punto, deve concludersi che nemmeno il DCA oggi impugnato abbia provveduto in tal senso, con determinazione ulteriormente e palesemente pregiudizievole nei confronti della ricorrente.

Lo stringato apparato motivazionale riportato nel DCA 38/2019, d'altro canto, nemmeno affronta la questione in parola, non facendovi alcun cenno.

Anche qui emerge, pertanto, una persistente ed evidente disparità di trattamento

perpetrata in danno del Policlinico Madonna della Consolazione.

Né, come già evidenziato, in base alle sue risultanze, può in alcun modo ritenersi che con il D.C.A. n. 238 del 5 dicembre 2018 sia stata data completa attuazione alla sentenza n. 1636/2018, anche in merito.

Ancora oggi, quindi, nonostante quanto statuito dal precedente giudicato annullatorio, non è stato riconosciuto il diritto della Casa di cura Policlinico Madonna della Consolazione ad ottenere tale riparametrazione, con conseguente aumento delle risorse, attesa la macroscopica insufficienza di quelle assegnate tali da garantire la funzionalità, neanche per la sola prima metà dell'anno solare, dei 70 posti letto per post acuti, accreditati e remunerabili a diaria giornaliera.

Ciò, va ribadito, in una provincia (qual è quella di Reggio Calabria) con il più basso indice di posti letto per poste-acuzie accordati per numero di abitanti.

È quindi evidente, ancora una volta, il trattamento illegittimo e deteriore operato in sfavore della ricorrente, con conseguente illegittimità del DCA 38/2019.

Alle illogiche ed irragionevoli disparità di trattamento sopra evidenziate, e già accertate da codesto On.le TAR con la citata sentenza n. 1636/2018, il Commissario ad acta (nella persona dell'Ing. Massimo SCURA), in ottemperanza agli impegni come sopra assunti all'atto di emissione del DCA n. 238/2018 (il cui contenuto era stato come sopra provvisoriamente concordato con la casa di cura ricorrente, per evitare il danno erariale conseguente all'ormai avvenuta erogazione di prestazioni in virtù di contratti già stipulati con tutte le Case di cura accreditate), aveva già provveduto a porre rimedio con l'emanazione del DCA n. 266/2018. Con tale provvedimento, in attesa dell'insediamento del nuovo Commissario Gen. Saverio COTTICELLI, il suo predecessore aveva provveduto alla riparametrazione del budget per le sole post acuzie, da assegnare alle singole Case di cura, ponendo alla base della quantificazione delle risorse disponibili il solo ineludibile dato oggettivo dei posti letto accreditati, senza discriminazione alcuna da struttura a struttura. Ciò a conferma dell'impegno assunto con la Casa ricorrente, atto ad indurre quest'ultima a soprassedere all'ottemperanza della citata sentenza n.

1636/2018 e ad accettare il solo provvisorio riduttivo aumento riconosciuto per l'anno 2018 con il DCA n. 238/2018.

Il nuovo Commissario, all'atto del suo insediamento, ha provveduto, invece, ad annullare il detto DCA n. 266/2018, in quanto emanato con portata solo semestrale, riproponendo *sic et simpliciter* per l'anno 2019 le illogiche ed illegittime disparità sottese alla distribuzione delle risorse operata dal suo predecessore per l'anno 2018, in violazione del giudicato come sopra maturato sulla sentenza n. 1636/2018.

*

Istanza di integrazione del contraddittorio ex art. 41 c.p.a.

Si chiede all'Ill.mo Sig. Presidente dell'adito Tribunale, in considerazione dell'elevato numero di potenziali controinteressati (tutte le strutture ospedaliere private, elencate nella Tabella allegata al DCA 38/2019 e destinatarie di budget per il 2019) di voler autorizzare, nelle more della trattazione del merito dell'odierno ricorso, la notifica del presente atto per pubblici proclami, con modalità diverse da quelle del codice di rito, in forza degli artt. 41, c. 4 e 52, c. 2 c.p.a., e 151 c.p.c., ossia col sistema della pubblicazione del testo integrale del ricorso sul sito "web" istituzionale del Commissario ad acta per la Sanità Calabrese e/o sul sito della Regione Calabria, con le ulteriori modalità ritenute maggiormente idonee dal Giudice, anche con esonero dall'indicazione dei singoli nominativi, all'uopo ordinando all'amministrazione resistente di pubblicare, previa istanza della ricorrente (anche via pec), tutti gli atti che saranno indicati (cfr. al riguardo: T.A.R. CZ, Sez. II, Decreto Cautelare n. 240/2018; T.A.R. Lazio, Roma, Sez. I, ordd. 15.3.18, n. 1551 e 17.1.18, n. 284; Sez. I ter ord. 14.3.14, n. 1217; Sez. III bis, 7.11.13, n. 9506; Sez. I ter n. 3528/2017).

CONCLUSIONI

Alla luce di tutto quanto sopra esposto, la ricorrente per come rappresentata e difesa

chiede

che l'On.le TAR adito, previa autorizzazione alla notifica per pubblici proclami per come sopra

richiesta, voglia:

- annullare i provvedimenti impugnati;
- accertare e dichiarare il diritto della ricorrente a vedersi assegnato un congruo tetto massimo di spesa (budget) per le prestazioni ospedaliere (per acuti e post acuti) rese nell'anno 2018, più elevato di quello illegittimamente accordato con il DCA 38/2019.
- condannare, ai sensi dell'art. 34, c. 1, lett. c) cpa, la struttura commissariale all'adozione delle misure più idonee a tutelare la situazione giuridica soggettiva dedotta in giudizio dalla ricorrente.

Con vittoria di spese e competenze di lite.

Ai sensi delle vigenti disposizioni di legge, si dichiara che il valore del presente procedimento è indeterminato e il dovuto contributo unificato di iscrizione a ruolo ammonta ad €. 650,00.

Reggio Calabria/Catanzaro, 19 aprile 2019

avv. Salvatore Quattrone

avv. Giorgio Vizzari

avv. Alessandro Alati