

Codice A1414B

D.D. 22 febbraio 2019, n. 136

**CENTRO LASER CHIRURGICO SRL: parere ai sensi art. 8 ter D.Lgs. 502/92 e s.m.i. sulla richiesta di ampliamento, con inserimento di attività di Chirurgia Ambulatoriale Complessa, di struttura sanitaria esistente con sede in Via G. B. Bongioanni n. 25/C a Cuneo. Annullamento DD n. 603 del 29 settembre 2017 e rilascio nuovo parere.**

Premesso che il legale rappresentante della Società “CENTRO LASER CHIRURGICO SRL”, con istanza protocollata in arrivo il 06 luglio 2017 con il n. 14737/A1403A, ha presentato alla Direzione Sanità richiesta di verifica di compatibilità, ai sensi dell’art. 8 ter del D.Lgs. 502/92 e s.m.i. relativamente all’ampliamento, con inserimento di attività di Chirurgia Ambulatoriale Complessa, di struttura sanitaria esistente con sede in Via G. B. Bongioanni n. 25/C a Cuneo.

In applicazione della DGR n. 18-4763 del 13 marzo 2017, di modifica della D.G.R. n. 98-9422 del 1° agosto 2008 e s.m.i., e della DDR n. 252 del 10 aprile 2017 l’istanza succitata è stata contestualmente inviata dal legale rappresentante della Società “CENTRO LASER CHIRURGICO SRL” alla Direzione generale dell’ASL CN1, competente per territorio, che entro il termine di 30 giorni dal ricevimento poteva inviare osservazioni al Settore Assistenza Specialistica e Ospedaliera della Direzione Sanità.

A seguito dell’istanza sopraccitata l’ASL CN1 nella nota prot. 0078121/P del 31 luglio 2017, conservata agli atti, ha fatto pervenire le proprie considerazioni di seguito testualmente riportate :

*“Considerato che la struttura per la chirurgia ambulatoriale complessa, collocata in posizione centrale rispetto al territorio ASL CN1, individua come potenziale bacino d’utenza una ampia area territoriale sovraziendale e dichiara una potenziale produzione in ambito chirurgico di 7 posti utente al giorno ed in ambito radiodiagnostica di 10 posti utente al giorno, con significativo incremento della stessa rispetto all’attività chirurgica attualmente svolta a fronte di una gamma di branche specialistiche comprendenti: Chirurgia Generale, Chirurgia Plastica, Chirurgia Vascolare, Oculistica, Ortopedia, Ostetricia e Ginecologia, Otorinolaringoiatria, Urologia, Anestesia, e che tale previsione può avere un impatto significativo sull’attività chirurgica svolta in regime di Day surgery e Chirurgia ambulatoriale da parte delle strutture ospedaliere pubbliche compreso l’Ospedale S. Croce di Cuneo.*

*Considerato che, la riorganizzazione significativa negli ultimi anni dell’attività chirurgica nell’ambito dell’ASL CN1 ha comportato il passaggio da quattro strutture complesse di chirurgia generale ed una di day surgery a Fossano, a due strutture complesse (Mondovì e Savigliano) con mantenimento sulle sedi di Ceva e Saluzzo esclusivamente di attività di day surgery e ambulatoriale. Considerato che, sentita anche la Direzione dell’ASO S. Croce, la realizzazione di tale intervento non rientra nell’ambito della programmazione di questa ASL” ritenendo di esprimere **parere non favorevole** all’autorizzazione ex art. 8ter per la realizzazione della struttura di chirurgia ambulatoriale complessa afferente il “CENTRO LASER CHIRURGICO SRL”.*

Dato atto che con determinazione n. 603 del 29 settembre 2017 il Settore Assistenza Specialistica e Ospedaliera della Direzione Sanità ha espresso, a seguito di tali considerazioni parere non favorevole ai sensi art. 8 ter D. Lgs. 502/92 e s.m.i. sulla richiesta presentata dalla Società “CENTRO LASER CHIRURGICO SRL”.

Considerato che la Società “CENTRO LASER CHIRURGICO SRL”, tramite l’ufficio legale che la assiste, ha fatto pervenire, in allegato all’istanza di autorizzazione all’esercizio per l’attività di Chirurgia Ambulatoriale Complessa (prot. n. 25157/A1414B del 04 dicembre 2018), una nota nella quale viene rimarcato il carattere esclusivamente privatistico dell’attività da svolgersi presso la

struttura, collegato al principio di libertà dell'iniziativa economica privata al quale Stato, Regioni, Province e Comuni devono adeguare i propri ordinamenti.

A seguito della nota suddetta il Settore Regole del SSR nei Rapporti con i Soggetti Erogatori attualmente competente in materia ha richiesto al Responsabile del Settore Attività Legislativa e Consulenza Giuridica della Direzione Affari Istituzionali e Avvocatura di esprimere un parere circa la correttezza dell'azione amministrativa nel caso di specie alla luce della normativa regionale attualmente vigente.

Il Settore Attività Legislativa e Consulenza Giuridica nella nota prot. 1299 del 31 gennaio 2019, riassumendo il quadro normativo nazionale e regionale di riferimento nonché i pronunciamenti giurisprudenziali recentemente intervenuti, si è soffermato in particolare sull'affermazione del T.A.R. Piemonte (Sezione II, 8 marzo 2018, n. 290):*“la verifica regionale di compatibilità non può risolversi in uno strumento ablatorio delle prerogative dei soggetti che intendono offrire, in regime privatistico (vale a dire senza rimborsi o sovvenzioni a carico della spesa pubblica, e con corrispettivi a carico unicamente degli utenti), mezzi e strumenti di diagnosi, di cura e di assistenza sul territorio nonché sulla dichiarazione dello stesso T.A.R. (n. 977/2016) :” .... è da sostenersi valorizzando una lettura congiunta degli art. 32 e 41 Cost., nel senso di mantenere i principi di libertà di iniziativa economica e di concorrenza anche per gli operatori del settore sanitario senza che questo possa comunque ridondare in danno della tutela della salute quale diritto fondamentale dell'individuo. In tal senso i principi di liberalizzazione del mercato, ed il connesso diritto degli operatori sanitari privati di accedervi in condizioni di parità, non sono di per sé in contrasto con il diritto alla salute costituzionalmente garantito in quanto teoricamente, e pur sempre nell'ambito del principio di libera scelta da parte dell'utente, l'ingresso di nuovi operatori di certo non fa diminuire le possibilità di cura del malato, ma anzi le potenzia(....) non si comprende la preoccupazione dell'amministrazione regionale volta a mantenere la complessiva presa in carico del paziente all'interno della sola rete pubblica...in assenza della rigorosa dimostrazione che l'ingresso del nuovo operatore sanitario possa determinare addirittura un peggioramento delle condizioni di salute dei pazienti”*. E ancora citando il Consiglio di Stato (Sezione III, 20 giugno 2018, n. 3783) quando ribadisce che la giurisprudenza in questione *“non ha infatti affermato l'incompatibilità tout court della verifica di cui all'art. 8 ter D.Lgs. n. 502 del 1992 con i principi in tema di liberalizzazione, ma solo laddove sia intesa ad introdurre un contingente numerico massimo all'avvio di nuove attività”*.

Dal quadro giurisprudenziale sopra descritto il Settore Attività Legislativa e Consulenza Giuridica desume che la verifica di compatibilità regionale ai sensi dell'art. 8 ter, comma 3, del D.Lgs. 502/1992 non si può concludere, nel caso di attività privata non comportante alcun onere sulla finanza pubblica, con una pronuncia di incompatibilità fondata sul mero superamento di un tetto quantitativo di prestazioni bensì tale pronuncia è legittima se basata su evidenti ragioni di tutela della salute che devono essere espressamente individuate nel provvedimento di parere negativo.

Proprio il quadro giurisprudenziale così delineatosi nel tempo aveva già indirizzato la scelta regionale piemontese di modificare la disciplina delle modalità e dei termini per la richiesta e l'eventuale rilascio del parere ex art. 8 ter D. Lgs. 502/92 e s.m.i. per le strutture eroganti prestazioni di assistenza specialistica in regime ambulatoriale, adottando la D.G.R. 13 marzo 2017, n. 18-4763 nella cui premesse si precisa:

*“Considerato l'impulso dato negli ultimi anni alla libera iniziativa imprenditoriale dalla normativa comunitaria e nazionale e dal consolidato orientamento giurisprudenziale, derivante dalla più recenti sentenze, fondate sul principio, più volte enunciato, che l'esigenza di tutela della salute può riguardare solo la qualità dei servizi sanitari e la loro diffusione mediante una razionale e capillare distribuzione sul territorio mentre, viceversa, il blocco all'ingresso di nuovi operatori*

*sul mercato delle prestazioni sanitarie, motivato con la saturazione di questo, sia controproducente per il miglioramento qualitativo e la riduzione dei prezzi dei servizi sanitari da parte dei privati operanti non in regime di convenzionamento con il S.S.N.”.*

A seguito di tale provvedimento è stata trasmessa ai direttori generali delle Aziende sanitarie locali la nota del 12 aprile 2017, prot. n. 8949/A1403A contenente le indicazioni attuative della deliberazione medesima dove veniva precisato che *“si è ritenuto opportuno mantenere la verifica di compatibilità regionale limitandola peraltro alla rispondenza alla superiore tutela della salute in relazione alla qualità dei servizi sanitari e alla loro diffusione mediante una razionale e capillare distribuzione sul territorio; a tale principio pertanto le Aziende sanitarie locali territorialmente competenti devono uniformarsi formulando le loro eventuali osservazioni”* e che *“l’ASL potrà.....inviare le proprie osservazioni rifacendosi alle motivazioni sopra illustrate ovvero ad una valutazione attuale che evidenzi la non corrispondenza della realizzazione della struttura con le esigenze di tutela della salute della popolazione, tenuto conto della localizzazione dei servizi sanitari anche in termini di accessibilità e di fruibilità della struttura”*.

In conclusione il Settore Attività Legislativa e Consulenza Giuridica, esaminando il caso concretamente posto, osserva che nel parere dell’ASL, pur condiviso al tempo e fatto proprio dalla Regione con DD n. 603 del 29 settembre 2017, sono enunciate una serie di circostanze quali *“l’impatto significativo sull’attività chirurgica svolta....”* da parte della potenziale produzione in ambito chirurgico della struttura e *“la realizzazione di tale intervento non rientra nell’ambito della programmazione di questa ASL”*, senza indicare le ragioni per cui detto impatto ed il fatto che l’intervento non sia stato compreso nella programmazione dell’ASL incidano negativamente sulla tutela della salute e rileva quindi che la motivazione del parere sfavorevole non pare contenere quella dimostrazione di incidenza negativa sulla tutela della salute che l’orientamento giurisprudenziale sopra riportato, e di conseguenza la normativa regionale che ne deriva, richiedono a giustificazione di un parere sfavorevole ai sensi dell’art. 8 ter, comma 3, d. lgs. 502/1992 e s.m.i..

Da ultimo quindi il Settore Attività Legislativa e Consulenza Giuridica consiglia di riesaminare il parere non favorevole precedentemente espresso prendendo in considerazione quanto affermato dalla giurisprudenza riportata.

Ritenuto che il parere dell’ASL CN1 non contenga elementi a supporto tali da comportare un danno alla salute sul quale fondare l’incompatibilità dell’intervento richiesto.

Considerato che, allo stesso modo, il parere regionale non favorevole, rilasciato in analogia a quello dell’ASL CN1, non abbia motivazioni fondate sulla tutela della salute che giustifichino una dichiarazione di incompatibilità dell’intervento richiesto, si ritiene di procedere, ai sensi dell’art. 21 nonies della legge 241/90, all’annullamento d’ufficio della determinazione n. 603 del 29 settembre 2017.

Considerato infine che l’intervento proposto riguarda un ambito di attività esclusivamente privata e rilevato che non sussistono elementi relativi a tale attività che incidano negativamente sulla tutela della salute si ritiene di esprimere **parere favorevole** sulla richiesta del legale rappresentante della Società “CENTRO LASER CHIRURGICO SRL”.

Tutto ciò premesso,

IL DIRETTORE

visto il d.lgs. 502/1992 e successive modifiche e integrazioni;

visti gli artt. 4 e 16 del d.lgs. 165/2001;  
visti gli artt. 17 e 18 L.R. n. 23 del 28 luglio 2008;  
vista la D.G.R. n. 98-9422 del 1° agosto 2008;  
vista la D.G.R. n. 12 – 6338 del 09 settembre 2013;  
vista la D.G.R. n. 24 - 4069 del 17 ottobre 2016;  
vista la D.G.R. n. 18-4763 del 13 marzo 2017;  
vista la legge 241 del 7 agosto 1990;  
vista la D.G.R. n. 41-6365 del 12 gennaio 2018;  
attestata la regolarità amministrativa del presente provvedimento ai sensi della DGR n.1- 4046 del 17/10/2016

*determina*

- di annullare ai sensi dell'art. 21 nonies della legge 241/90 la DD n. 603 del 29 settembre 2017 in quanto il parere regionale non favorevole, rilasciato in analogia a quello dell'ASL CN1, non contiene motivazioni fondate sulla tutela della salute che giustificano una dichiarazione di incompatibilità dell'intervento richiesto;
- di esprimere parere favorevole sulla richiesta del legale rappresentante della Società "CENTRO LASER CHIRURGICO SRL" per l'ampliamento di struttura sanitaria esistente con sede in Via G. B. Bongioanni n. 25/C a Cuneo, con inserimento di attività di Chirurgia Ambulatoriale Complessa relativa alle seguenti branche specialistiche: chirurgia generale, chirurgia plastica, chirurgia vascolare, oculistica, ortopedia, ostetricia e ginecologia, otorinolaringoiatria, urologia, anestesia.

Avverso la presente determinazione è ammesso ricorso al T.A.R. entro 60 giorni, ovvero ricorso straordinario al Capo dello Stato entro 120 giorni dalla notificazione o dall'intervenuta piena conoscenza.

La presente determinazione sarà pubblicata sul Bollettino Ufficiale della Regione Piemonte ai sensi dell'art. 61 dello Statuto e dell'art. 5 della l.r. 22/2010.

Il Direttore Regionale  
Dott. Danilo BONO

Visto:  
Dott.ssa Franca Dall'Occo