

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8666 del 2010, proposto da:

P.S.D. S.p.A. (Gia' O.C.S.D. S.p.A.), in persona del legale rappresentante p.t.,
rappresentato e difeso dagli avvocati Giustino Ciampoli, Diego Vaiano, con domicilio
eletto presso lo studio Diego Vaiano in Roma, Lungotevere Marzio N. 3;

contro

Regione Lombardia in persona del legale rappresentante p.t.,rappresentata e difesa
dagli avvocati Pio Dario Vivone ed Maria Emilia Moretti con domicilio eletto presso lo
studio Emanuela Quici in Roma, via Nicolò Porpora n 16;

Asl Milano 2 (Gia' Ussl N. 26 di Melegnano) non costituito in giudizio;

Azienda Ospedaliera Istituti Clinici di Perfezionamento non costituito in giudizio;

per la riforma della sentenza del T.A.R. LOMBARDIA - MILANO: SEZIONE I n.
01919/2010, resa tra le parti, concernente remunerazioni funzioni svolte non tariffate

anno 1995

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Regione Lombardia;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 gennaio 2017 il Cons. Sergio Fina e uditi per le parti gli avvocati Massimiliano Pozzi su delega di Diego Vaiano ed Emanuela Quici su delega di Maria Emilia Moretti e di Pio Dario Vivone;

Svolgimento del processo - Motivi della decisione

Con l'odierno atto di appello, il ricorrente P.S.D. s.p.a. impugna la sentenza n. 1919/2010 del Tar Lombardia, con la quale, riuniti i ricorsi proposti e preso atto della sopravvenuta carenza d'interesse della parte di essi attinente la "formazione professionale", li respingeva , ritenendoli in parte infondati e per la parte residua inammissibili.

Deduce: violazione e falsa applicazione dei principi e delle norme in tema di obbligo di motivazione degli atti amministrativi e quanto alla D.G.R.VI/15081 del 27.06.1996: eccesso di potere per difetto d'istruttoria e di motivazione; violazione dell'*art. 3 della L. n. 241 del 1990*.

Sostiene, in sintesi, l'interessata che la pronuncia del Tar avrebbe errato nel ritenere, nel caso in esame, non rinvenibile un onere di motivazione, in relazione alla natura

dell'atto, di rigetto e non di accoglimento della domanda di riesame prodotta dalla ricorrente, ai fini del riconoscimento delle funzioni ammesse al finanziamento : "emergenza - urgenza", "didattica e ricerca" e "formazione professionale".

Rileva, altresì che l'obbligo della motivazione non poteva, nel caso in esame, essere soddisfatto attraverso un rinvio " ob relationem" alle motivazioni della Delib. n. 7590 del 1995, in quanto quest'ultima era soltanto enunciativa dei criteri per il riconoscimento delle funzioni " non tariffate", criteri che, peraltro, non erano oggetto di censura.

Ripropone tutti i motivi dedotti nei ricorsi in primo grado e in particolare: violazione dei principi vigenti in materia di assistenza sanitaria - L. n. 421 del 1992, D.Lgs. n. 502 del 1992, L. n. 724 del 1994 -; eccesso di potere, sotto il profilo della contraddittorietà intrinseca, del difetto di motivazione e d'istruttoria, della disparità di trattamento e della irrilevanza e pretestuosità dei presupposti e in subordine : illegittimità della DGRV/60384 del 29.11.1994 per violazione dei principi in materia di assistenza sanitaria, recanti equiparazione tra strutture pubbliche e private; eccesso di potere per difetto di motivazione; illegittimità derivata della DGR VI/07590/1995 per illegittimità dell'atto presupposto.

Riafferma, a tale proposito, che la struttura ospedaliera, quanto alla funzione di emergenza/urgenza era dotata del "secondo livello", essendo attive, presso di essa, le specialità di cardiocirurgia e chirurgia vascolare.

Con riferimento all'attività di "didattica e ricerca", ripropone: eccesso di potere, sotto i profili della contraddittorietà intrinseca ed estrinseca, del travisamento dei fatti, del difetto d'istruttoria, della disparità di trattamento, dell'ingiustizia manifesta, dell'irrilevanza dei presupposti, del difetto di motivazione, dell'irrazionalità, della falsa applicazione della DGR V/60973 del 13.12.1994 e in subordine : illegittimità della DGR n. V/60973 del 13.12.1994 per eccesso di potere, sotto il profilo del difetto di

motivazione e d'istruttoria; illegittimità della DGR n. V/07590/1995 per illegittimità dell'atto presupposto.

Riafferma, a tale riguardo che l'Ospedale ha svolto nel 1995 non solo attività clinica, ma anche attività didattica pre-laurea, post-laurea e di ricerca, in forza di convenzione stipulata con l'Università degli Studi di Milano. Rileva, inoltre, che l'attività didattica pre-laurea e di ricerca non erano svolte soltanto presso i cosiddetti "Poli Universitari", ma anche presso altre strutture convenzionate con l'Università, come l'Ospedale ricorrente, il quale era da considerare struttura privata integrativa dei Poli Universitari anzidetti.

Ripropone infine i suindicati rilievi di eccesso di potere, anche con riferimento alla Delibera regionale n. VI/15081/1996, recante integrazione delle Delibere regionali, precedentemente, impugnate.

Con apposita memoria difensiva, l'intimata Regione Lombardia, contesta tutti i rilievi formulati nell'appello, evidenziando come il riconoscimento delle funzioni " non tariffabili" si sia attenuto alla disciplina, allora, vigente e anteriore alla L.R. n. 31 del 1997 di affermazione del principio di piena parificazione tra strutture sanitarie pubbliche e private.

In particolare per quanto attiene al riconoscimento del c.d. 2 livello di Emergenza/Urgenza, sottolinea la Regione, si trattava di un livello organizzativo e strutturale, superiore,- identificato come struttura "EE" della rete di emergenza - di cui l'Ospedale San Donato era a quel tempo sprovvisto.

Con riferimento alla categoria "ricerca - didattica", rileva l'Amministrazione, la scelta è stata quella di finanziare, attesa la limitatezza delle risorse disponibili, i Poli Universitari che per la didattica pre-laurea hanno tutti o quasi tutti i reparti convenzionati in tale specifico ambito e quindi di non finanziare gli Ospedali che,

invece, hanno solo uno o, comunque, pochi reparti convenzionati con l'Università.

Quanto alla ricerca, prosegue la Regione, la funzione è stata effettivamente, riconosciuta soltanto agli IRCCS - Istituti di ricovero e cura a carattere scientifico - poiché si è ritenuto di privilegiare l'aspetto professionale della ricerca e non l'attività di "ricerca diffusa" che pure è connessa all'esercizio delle funzioni ospedaliere. Conclude per l'accoglimento delle proprie ragioni e per il conseguente rigetto dell'appello.

Preliminarmente osserva il Collegio, che, sul piano normativo, la questione va inquadrata nell'ambito della riforma del servizio sanitario nazionale, adottata con D.Lgs. n. 502 del 1992 e con DM 14.12.1994, contenente norme di attuazione del Decreto legislativo, i quali, introducendo il sistema dell'accreditamento e quindi ampliando, notevolmente, la platea dei soggetti erogatori di prestazioni sanitarie, hanno consentito che le Regioni e le Province autonome potessero prevedere, nel settore dell'emergenza sanitaria e della didattica, programmi finalizzati di finanziamento regionale.

Le Delibere censurate non hanno ammesso l'Istituto ricorrente, come si è sopra illustrato, al finanziamento per le funzioni non tariffabili dell'emergenza/urgenza di II livello e per la didattica, riconoscendolo, invece per la Scuola di formazione professionale infermieristica.

Quanto al primo punto deve evidenziarsi che nel caso in cui un'istanza di riesame del provvedimento emesso dall'Amministrazione non possa essere accolta per ragioni già esplicitate in un precedente atto a cui, il nuovo provvedimento, integrativo del precedente, faccia espresso rinvio, non è necessaria, ove non vi siano elementi nuovi, alcuna ulteriore specifica motivazione, oltre quella del rinvio stesso, sia pure implicito, ai motivi espressi nella determinazione presupposta.

Del resto la giurisprudenza amministrativa - ved. CdS sez IV n. 1632/2013 e sez V n. 6013/2013 - appare uniforme nel ritenere l'atto sufficientemente motivato se la

motivazione risulti espressa "per relationem" ad atti di cui il ricorrente, come nella specie, era certamente in possesso per esserne stato il destinatario. Peraltro non è necessario che l'atto menzionato sia unito al documento o che il suo contenuto sia riportato nel corpo motivazionale, bensì che esso possa essere acquisito con i mezzi previsti dalla legge.

Quanto alla funzione della "didattica- ricerca", occorre rilevare che le Regioni, come correttamente osservato nella sentenza impugnata, programmano gli assetti organizzativi e i livelli di assistenza sulla base delle risorse disponibili. Dunque non appare illogico, nel rispetto dei prescritti equilibri finanziari, provvedere inizialmente al finanziamento di quelle strutture, come i Poli Universitari che hanno, in rapporto agli Ospedali, un numero preponderante di reparti convenzionati.

Del pari deve ritenersi coerente, rispetto al quadro appena delineato, il riservare le residue disponibilità finanziarie alla ricerca professionale svolta dagli Istituti di ricovero e cura a carattere scientifico - IRCCS - e non invece alla "ricerca diffusa", implicitamente connessa a tutte le attività sanitarie e quindi anche a quelle praticate dagli Ospedali.

Alla stregua delle considerazioni sopra sviluppate, tutti i profili d'impugnazione appaiono infondati e quindi la sentenza del Tar deve essere confermata e conseguentemente rigettato l'appello dell'Istituto ricorrente.

Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate in complessivi Euro 3000,00 (Euro tremila/00) oltre accessori di legge, in favore dell'intimata Regione Lombardia.

P.Q.M.

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

Condanna l'Istituto ricorrente alle spese che si liquidano in complessivi Euro3000,00 (Euro tremila/00) oltre accessori di legge, in favore dell'intimata Regione Lombardia.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 gennaio 2017 con l'intervento dei magistrati:

Lanfranco Balucani, Presidente

Raffaele Greco, Consigliere

Lydia Ada Orsola Spiezia, Consigliere

Luca Lamberti, Consigliere

Sergio Fina, Consigliere, Estensore