

SANITA': Sanità pubblica - Servizio sanitario Nazionale - Struttura privata accreditata - Pagamento delle prestazioni assistenziali - Presupposto - Rapporto di accreditamento - Natura e presupposti.

Cons. Stato, Sez. III, 18 ottobre 2021, n. 6954

in *Il Foro amm.*, 10, 2021, pag. 1414 e ss.

1. “[...] La qualità di soggetto "accreditato" è, dunque, condizione certamente necessaria ancorché non sufficiente per conseguire il pagamento delle prestazioni assistenziali erogate agli utenti del SSR, come è dato inequivocabilmente desumere dalla disciplina del D. Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, per come modificato dal D.Lg. 19 giugno 1999, n. 229, che all'art. 8 bis, comma 4, subordina anche l'esercizio, da parte delle strutture private, delle attività sanitarie a carico del Servizio sanitario nazionale, al triplice requisito del possesso della "autorizzazione" all'esercizio di attività sanitaria, dell'"accreditamento istituzionale" (verifica dei requisiti ulteriori di qualificazione della struttura in funzione anche della rispondenza ai criteri ed obiettivi della programmazione sanitaria regionale), e della stipulazione di "accordi contrattuali"; all'art. 8 quater, comma 2, riconduce gli effetti obbligatori "inter partes" esclusivamente alla specifica convenzione stipulata tra la struttura privata e la ASL di riferimento ("La qualità di soggetto accreditato non costituisce vincolo per le aziende e gli enti del servizio sanitario nazionale a corrispondere la remunerazione delle prestazioni erogate, al di fuori degli accordi contrattuali di cui all'art. 8 quinquies"), ed all'art. 8 quinquies disciplina il contenuto minimo di tali accordi. Nel sistema come sopra delineato, l'effetto dell'accreditamento, quindi, è quello di poter abilitare il singolo operatore ad erogare prestazioni sanitarie "per conto" del Servizio sanitario, il che prelude all'esercizio di attività sanitarie anche "a carico" dello stesso per il tramite della stipula dei successivi contratti, generando in tal modo l'aspettativa del (e la legittimazione alla) stipula del successivo contratto [...]”.

2. “[...] in base all'art. 8 comma 4 e all'art. 8 ter commi 1 e 4 del d. lgs. 502/1992, l'esercizio di qualunque attività sanitaria debba essere previamente autorizzata previa verifica sul possesso di requisiti minimi, strutturali, tecnologici e organizzativi, soggiungendo come il successivo articolo 8 bis del medesimo decreto ulteriormente preveda che “...l'esercizio di attività sanitarie, l'esercizio di attività sanitarie per conto del Servizio sanitario nazionale e l'esercizio di attività sanitarie a carico del Servizio sanitario nazionale sono subordinate, rispettivamente, al rilascio delle autorizzazioni di cui all'articolo 8-ter, dell'accreditamento istituzionale di cui all'articolo 8-quater, nonché alla stipulazione degli accordi contrattuali di cui all'articolo 8-quinquies” [...]”.

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio, nel procedimento n. 4897 del 2020, del Comune di Torre Annunziata, della Casa di Cura Maria Rosaria S.p.a., del Commissario Ad Acta per L'Attuazione del Piano di Rientro Sanitario Regione Campania, dell'A.S.L. Napoli 3 Sud e, nel procedimento n. 5143 del 2020, del Centro Medico Oplonti S.r.l. e della Casa di Cura Maria Rosaria S.p.a.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 7 ottobre 2021 il Cons. Umberto Maiello e dato atto, quanto ai difensori e alla loro presenza, di quanto indicato a verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con due distinti ricorsi, riuniti dal giudice di prime cure (RGN 1628/2017 e RGN 2189/2017), il Centro Medico Oplonti s.r.l. (di seguito anche C.M.O.), ricadente nel territorio della A.S.L. Napoli 3 Sud ed attivo, tra l'altro, nel Comune di Torre Annunziata alla via Roma 9/11, chiedeva l'annullamento del decreto del Commissario ad acta n. 5/2017, nella parte in cui stabilisce che "*per struttura erogante si intende il luogo in cui si eroga la prestazione*"; dei decreti del Commissario ad acta nn.71/2016 e 32/2016, richiamati nel decreto n. 5; del decreto del Commissario ad acta n. 29/2017, nella parte in cui accerta per il territorio della A.S.L. Napoli 3 Sud n. 1 pet/tc privata accreditata, anziché 3, come originariamente censito dal decreto n. 32/2016; degli atti con cui la A.S.L. Napoli 3 Sud si è rifiutata di remunerare le prestazioni pet/tc erogate dal Centro ed ha disposto il recupero delle somme liquidate, diffidando il Centro appellante a non erogare più prestazioni pet/tc con apparecchiature ibride per conto del S.S.R. in quanto difetterebbe in capo alla struttura il requisito indispensabile del possesso presso la medesima sede allocativa dell'accREDITAMENTO per entrambe le branche della medicina nucleare e della radiodiagnostica, nonché dei provvedimenti comunali di diffida e di intimazione alla rimozione immediata dei macchinari presso la sede di via Roma 9/11 nonché degli atti presupposti e connessi.

2. Con la sentenza n. 5055/2019 il TAR per la Campania:

- ha respinto il ricorso RGN 1628/2017, rilevando che "*Non si appalesa illogica o irragionevole*" la previsione contenuta nei citati decreti commissariali con cui, ai fini dell'erogazione di prestazioni con apparecchiature ibride pet/tc con oneri a carico della finanza pubblica regionale, si richiede in capo alle strutture sanitarie la doppia autorizzazione e il doppio accREDITAMENTO (per entrambe le branche della medicina nucleare e della radiologia diagnostica) presso la medesima sede operativa,

dovendo essere garantita la finalità di mantenere intatto il requisito della contestualità nella integrata erogazione delle diverse prestazioni;

- ha accolto, in parte, il ricorso RGN 2189/2017 limitatamente alla domanda di annullamento della delibera della A.S.L. Napoli 3 Sud n. 877/2017 con cui l'amministrazione ha proceduto al recupero di quanto precedentemente versato a titolo di corrispettivo in relazione alle prestazioni erogate dal Centro e liquidate successivamente alla data di pubblicazione del DCA n. 32/2016 e fino al 31 dicembre 2016. Il TAR ha, anzitutto, acclarato che *"...la predetta sede operativa non è mai stata accreditata fin dall'inizio della sua attività. Tanto risulta dalla gravata delibera n. 877/2017 che, infatti, richiama la deliberazione aziendale n. 768 del 25.10.2017 con cui è stata accertata "la non accreditabilità per l'aggiornamento dell'attestato di accreditamento istituzionale...per trasferimento dalla sede operativa di Corso Umberto I, 68 alla sede operativa di Via Roma n. 9/11 nel comune di Torre Annunziata ... per l'attività di Diagnostica per immagini: medicina nucleare in vivo"*. Di poi, ha preso atto del fatto che, come più volte sottolineato dalla società ricorrente, nel DCA n. 32/2016 il C.M.O. risultava inserito nell'elenco delle "strutture accreditate" all'effettuazione di prestazioni sanitarie con macchine ibride pet/tc, anche se erroneamente. Evidenziava, invero, che solo con il DCA n. 29/2017 il Commissario ad acta per l'attuazione del piano di rientro ha posto rimedio alla inesatta compilazione dell'elenco accluso al DCA n. 32/2016 ed ha legittimamente depennato il centro ricorrente dall'elenco delle strutture accreditate. Muovendo da tale premessa ha, dunque, rilevato che *"nel periodo di tempo intercorso tra i due decreti n. 32/2016 e n. 29/2017, la società ricorrente ha riposto quantomeno un legittimo affidamento nel pagamento delle prestazioni effettuate, visto che la propria denominazione sociale figurava nell'atto commissariale tra le "strutture accreditate" in ambito regionale (...)"*.

3. Con ricorso RGN 4897/2020, depositato in data 22.06.2020, il Centro Medico Oplonti s.r.l. ha impugnato la sentenza predetta articolando tre motivi di gravame:

I) *"ERROR IN JUDICANDO – ERRONEA APPLICAZIONE DEL DECRETO DEL COMMISSARIO AD ACTA N. 32 DEL 12.05.2016 – ERRONEA APPLICAZIONE DEL DCA N. 5 DELL'01.02.2017 - CONTRADDITTORIETA' – CARENZA DI MOTIVAZIONE. - ARBITRARIETA'"*. Il Centro appellante sostiene che, ai fini dell'erogazione delle prestazioni pet/tc, non sia necessario che il requisito della doppia autorizzazione/accreditamento per la medicina nucleare e la radiodiagnostica insista presso la medesima sede operativa. La tesi contraria non contribuirebbe in alcun modo alle esigenze di funzionalità a presidio delle quali si pone la legislazione di settore in quanto la sola compresenza dell'accreditamento per le due branche

soddisferebbe di per se stessa sia l'esigenza relativa al fabbisogno sia quella relativa all'adeguatezza delle strutture;

II) *“ERROR IN JUDICANDO.- ERRONEA APPLICAZIONE DELLA LEGGE N. 724/94 – ERRONEA APPLICAZIONE DELLA D.G.R.C. N. 491/2006 - ERRONEA APPLICAZIONE DEL DECRETO DEL COMMISSARIO AD ACTA N. 32 DEL 12.05.2016 – ERRONEA APPLICAZIONE DEL DCA N. 5 DELL'01.02.2017 - CONTRADDITTORIETA' – CARENZA DI MOTIVAZIONE.- ARBITRARIETA'”*.

Con il secondo motivo di ricorso, il Centro appellante sostiene che il requisito del possesso di entrambe le autorizzazioni per entrambe le branche specialistiche presso la medesima sede fisica non sia previsto né dalla D.G.R.C. n. 491/2006, né dal DCA n. 32/2016, né dal DCA n. 5/2017. La non necessità di tale requisito, peraltro, sarebbe confermata dal parere scientifico fornito in data 17.11.2017 dal dott. Secondo Lastoria che, *“nel precisare quali prestazioni siano erogabili da una struttura di Medicina Nucleare, non indica affatto il contemporaneo possesso di entrambi gli accreditamenti presso la stessa sede allocativa, come presupposto indispensabile all'erogazione di prestazioni di Medicina Nucleare”*.

III) *“ERROR IN JUDICANDO - ERRONEA APPLICAZIONE DEL DECRETO DEL COMMISSARIO AD ACTA N. 32 DEL 12.05.2016 – ERRONEA APPLICAZIONE DEL DCA N. 5 DELL'01.02.2017 - CONTRADDITTORIETA' – ERRONEA APPLICAZIONE DEL PRINCIPIO DEL LEGITTIMO AFFIDAMENTO - CARENZA DI MOTIVAZIONE.- ARBITRARIETA'”*.

Con il terzo motivo di ricorso, il Centro sostiene che la sentenza di primo grado sia da riformare anche nella parte in cui, pur annullando la deliberazione n. 877/2017 e i successivi atti applicativi, non riconosce il legittimo affidamento in capo al C.M.O. sin da quando il Centro appellante ha cominciato ad erogare le prestazioni in questione sulla scorta di un valido contratto, ma solo per il periodo intercorrente tra la pubblicazione del decreto n. 32 e la pubblicazione del decreto n. 29, omettendo di considerare che il DCA n.32 è solo il provvedimento conclusivo di un'attività già precedentemente svolta dal C.M.O. sulla scorta di una situazione già accertata in precedenza dalla ASL, che è consistita appunto nella verifica positiva della sussistenza di tutti i requisiti per erogare prestazioni PET/TC.

3.1. Con successiva memoria, il Centro Medico Oplonti s.r.l. ha avanzato istanza istruttoria chiedendo di verificare, a mezzo consulenza tecnica, l'effettiva utilità dal punto di vista medico scientifico del contemporaneo doppio accreditamento nella medesima sede allocativa.

3.2. Si sono costituiti in giudizio il Commissario ad acta per l'attuazione del piano di rientro sanitario nella Regione Campania, la A.S.L. Napoli 3 Sud, il Comune di Torre Annunziata e la Casa di Cura Maria Rosaria s.p.a., sostenendo l'inammissibilità e l'infondatezza del ricorso.

3.3. Con atto depositato in data 22.7.2021 l'Avvocatura Erariale ha dichiarato che il Commissario per l'attuazione del Piano di rientro del settore sanitario della Regione Campania, a suo tempo in tale qualità costituitosi nel presente giudizio, è definitivamente cessato da ogni funzione, con conseguente cessazione anche delle funzioni di patrocinio obbligatorio dell'Avvocatura dello Stato nella presente controversia.

4. Con ricorso RGN 5143/2020, la A.S.L. Napoli 3 Sud ha proposto appello avverso la medesima sentenza n. 5055/2019 del TAR Campania nella parte in cui ha parzialmente accolto il ricorso del Centro Medico Oplonti s.r.l., articolando un unico articolato motivo di ricorso, così rubricato *“ERROR IN IUDICANDO ED IN PROCEDENDO: infondatezza dei motivi aggiunti accolti dal Giudice di primo grado relativi al presunto legittimo affidamento del Centro ricorrente per l'erronea indicazione dello stesso nell'Elenco delle strutture accreditate”*.

Ad avviso dell'Azienda appellante, del tutto legittimi sarebbero gli atti di recupero in quanto le prestazioni liquidate sarebbero state erogate illegittimamente dal C.M.O. siccome privo del requisito del doppio accreditamento nelle due branche specialistiche nella sede allocativa, di guisa che nessun legittimo affidamento avrebbe potuto dirsi maturato dal Centro dovendo reputarsi irrilevante l'erroneo inserimento del Centro Oplonti, contenuto nel decreto commissariale 32/2016, nell'elenco delle strutture eroganti prestazioni PET/TC siccome avente solo una funzione ricognitiva e formale.

Si sono costituiti in giudizio il Centro Medico Oplonti s.r.l., sostenendo l'infondatezza dell'appello, e la Casa di Cura Maria Rosaria s.p.a., sostenendo, al contrario, la sua fondatezza.

4.1. In vista dell'udienza di discussione le parti, in ciascuno dei procedimenti summenzionati, hanno presentato memorie con cui hanno illustrato le proprie tesi difensive e replicato a quelle avversarie.

4.1. All'udienza del 07.10.2021 la causa è stata trattenuta in decisione.

5. Preliminarmente, si impone la riunione dei ricorsi in trattazione ex art. 96, comma 1, cod. proc. amm., trattandosi di impugnazioni proposte avverso la medesima sentenza e aventi ad oggetto questioni giuridiche, almeno in parte, coincidenti.

5.1. Sempre in via preliminare, mette conto evidenziare che il venir meno della gestione commissariale, con conseguente rinuncia al mandato dell'Avvocatura erariale, non genera i presupposti per l'operatività dell'istituto dell'interruzione del giudizio. Questo Consiglio, con

orientamento pressoché costante, ha affermato che nel giudizio amministrativo il subentro di un ente pubblico ad un altro ente non costituisce, in linea di principio, causa interruttiva del processo, dando luogo piuttosto ad un fenomeno di successione nel rapporto processuale, atteso che, in situazioni corrispondenti a riassetti di apparati organizzativi necessari della pubblica amministrazione, qual è l'apparato che vede coinvolta in via diretta l'attuazione dei principi di buon andamento e di imparzialità della stessa amministrazione ai sensi dell'art. 97 Cost., viene in rilievo non una successione a titolo universale nel senso proprio del termine, ma una successione nel *munus* (v., ex plurimis, Cons. St., sez. III, n. 3756 del 20.7.2016, sez. V, 12.5.2015, n. 2354).

5.2. Quanto alle eccezioni sollevate, in rito, dal Comune di Torre Annunziata e dalla Casa di Cura Maria Rosaria s.p.a. avverso l'appello proposto del Centro Medico Oplonti s.r.l. (RGN 4897/2020), il Collegio rileva quanto segue.

Non merita accoglimento l'eccezione di inammissibilità avanzata dal Comune di Torre Annunziata per violazione dell'art. 101, comma 1, cod. proc. amm. dal momento che la mancanza di specifici motivi di doglianza in relazione al capo 6 della decisione appellata non ha una immediata ricaduta sulla procedibilità del gravame ma vale a circoscrivere la *res iudicanda* nei soli limiti in cui opera l'effetto devolutivo e nei suddetti termini, in stretto raccordo cioè ai temi controversi espressamente devoluti con i singoli motivi di gravame, si procederà, di seguito, allo scrutinio di merito.

Del pari, nemmeno può essere condivisa l'eccezione della Casa di Cura Maria Rosaria s.p.a. secondo cui il ricorso sarebbe inammissibile atteso che la ricorrente non muoverebbe alcuna censura all'argomentazione incentrata sulla piena rispondenza della regola organizzativa introdotta dalla struttura commissariale (id est correlazione della necessità del doppio accreditamento nel caso di apparecchiature ibride riferito alla sede operativa) ai principi fondamentali di cui al D.lgs 502/92. Di contro, l'odierna appellante contesta proprio tale approdo ermeneutico di guisa che i rilievi della suddetta Casa di Cura afferiscono al merito della controversia.

5.3. Hanno, invece, fondamento gli ulteriori rilievi di inammissibilità del ricorso di primo grado (RGN 1628/2017) avanzati dalla Casa di Cura Maria Rosaria s.p.a. per mancata impugnazione nei termini del DCA n. 71/2016 del 15.7.2016 pubblicato nel b.u.r.c. del 25.7.2016.

Anzitutto, contrariamente a quanto eccepito dal Centro Oplonti, la questione di inammissibilità non risulta sollevata in primo grado dalla Casa di Cura Maria Rosaria, che, nella memoria del 18.02.2019 depositata nel giudizio recante r.g.n. 2189/2017, si è limitata, con un *obiter dictum*, ad evidenziare che, rispetto alla statuizione relativa alla medesima sede allocativa, “non v'è contestazione né impugnativa” senza sviluppare tale argomentazione sul piano delle possibili conseguenze né formulare un'esplicita richiesta al Tribunale.

D'altro canto, sul punto nemmeno è dato ravvisare nel corpo della decisione appellata una statuizione espressa sulla questione in argomento con conseguente esclusione del cd. giudicato implicito avendo nella specie il giudice di prime cure fatto applicazione del principio cd. della ragione più liquida senza esplorare il tema della possibile inammissibilità del ricorso, con conseguente possibilità per il giudice di appello di rilevare ex officio la sussistenza dei presupposti e delle condizioni per la proposizione del ricorso di primo grado. Si è, al riguardo, efficacemente evidenziato che, per un verso, l'articolo 35 del c.p.a. affida al potere officioso del giudice il rilievo dei presupposti processuali e delle condizioni dell'azione e, posto che tale prescrizione è collocata nel libro primo del codice, e riguarda il processo amministrativo in generale, deve ritenersi applicabile anche al giudizio di appello. Per altro verso, l'articolo 9 del c.p.a. ha limitato il principio del giudicato implicito, che ne impedisce il rilievo officioso in appello, alle sole questioni che riguardano la tematica della giurisdizione. (cfr. ordinanza Cons. St., A.P. n. 4 del 26.4.2018, Sez. III n. 5138 del 7 novembre 2017).

Di poi, non può essere revocata in dubbio l'immediata valenza lesiva del suindicato provvedimento commissariale n. 71/2016 nella parte in cui introduce in termini espliciti, a chiarimento e integrazione dei precedenti DCA, la regola, replicata poi negli atti impugnati e qui contestata, del necessario possesso "*dell'accreditamento per le singole branche di Diagnostica per Immagini – Medicina nucleare e di Diagnostica per Immagini- Radiologia Diagnostica nella medesima sede allocativa*", all'uopo espressamente prevedendo che:

- "*..la prestazione comunemente indicata come PET/TC, perché riferita all'impianto/attrezzatura, nella realtà configura la contestuale ed integrata erogazione di prestazioni afferenti a branche specialistiche differenti (Medicina Nucleare per la parte PET, e radiodiagnostica per la parte TC) ed eseguibili con attrezzature ibride, e questo, tanto per quanto attiene al profilo autorizzativo all'esercizio della specifica apparecchiatura nonché delle prestazioni da essa erogabili, tanto per quanto attiene all'aspetto dell'accreditamento di tale funzione sanitaria, come già regolamentato in DGR Campania 491/2006*";

- *-che ai sensi della L 724/94 l'accreditamento opera per branche e non più per prestazioni;*

- *che le prestazioni PET afferiscono alla branca di Diagnostica per Immagini: Medicina Nucleare, mentre quelle TC afferiscono alla branca Diagnostica per Immagini: Radiologia Diagnostica;*

- *che al fine dell'erogazione della prestazione con oneri a carico del SSR resta condizione necessaria e non sufficiente (ai sensi del decreto commissariale n 32/2016) il contemporaneo possesso dell'accreditamento per le singole branche di Diagnostica per Immagini – Medicina nucleare e di Diagnostica per Immagini- Radiologia Diagnostica nella medesima sede allocativa al*

fine di mantenere intatto il requisito della contestualità nella integrata erogazione delle prestazioni di cui trattasi”.

Né è possibile accedere alla tesi dell'appellante, secondo cui il primo atto lesivo nei confronti del Centro Medico Oplonti s.r.l. sarebbe il DCA n. 29/2017 che ha accertato per il territorio della A.S.L. Napoli 3 Sud, n. 1 pet/tc privata accreditata, anziché 3, come fino a quel momento censito dal precedente DCA n. 32/2016. È, infatti, di tutta evidenza la valenza ricognitiva del divisato decreto che fa, peraltro, applicazione della regola qui in contestazione.

Ne discende l'inammissibilità del ricorso di primo grado.

6. D'altro canto l'appello si rivela infondato anche nel merito.

6.1 Il primo e il secondo motivo dell'appello proposto dal Centro Medico Oplonti s.r.l. (RGN 4897/2020) possono essere esaminati congiuntamente siccome entrambi aventi ad oggetto la contestazione dell'opzione organizzativa privilegiata negli atti impugnati che vuole il requisito dell'autorizzazione/accreditamento, esigibile per entrambe le branche della medicina nucleare e della radiodiagnostica, riferito alla medesima sede fisica di allocazione dell'apparecchiatura e, dunque, di erogazione delle prestazioni pet/tc.

6.2. Sul punto, giova preliminarmente ricostruire, per quanto qui di più diretto interesse, la cornice giuridica di riferimento.

Anzitutto, corretta si rivela la ricognizione della disciplina di rango primaria, in apice, svolta dal TAR che ha opportunamente evidenziato come, in base all'art. 8 comma 4 e all'art. 8 ter commi 1 e 4 del d. lgs. 502/1992, l'esercizio di qualunque attività sanitaria debba essere previamente autorizzata previa verifica sul possesso di requisiti minimi, strutturali, tecnologici e organizzativi, soggiungendo come il successivo articolo 8 bis del medesimo decreto ulteriormente preveda che *“...l'esercizio di attività sanitarie, l'esercizio di attività sanitarie per conto del Servizio sanitario nazionale e l'esercizio di attività sanitarie a carico del Servizio sanitario nazionale sono subordinate, rispettivamente, al rilascio delle autorizzazioni di cui all'articolo 8-ter, dell'accreditamento istituzionale di cui all'articolo 8-quater, nonché alla stipulazione degli accordi contrattuali di cui all'articolo 8-quinquies”.*

La qualità di soggetto "accreditato" è, dunque, condizione certamente necessaria ancorché non sufficiente per conseguire il pagamento delle prestazioni assistenziali erogate agli utenti del SSR, come è dato inequivocabilmente desumere dalla disciplina del D. Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, per come modificato dal D.Lg. 19 giugno 1999, n. 229, che all'art. 8 bis, comma 4, subordina anche l'esercizio, da parte delle strutture private, delle attività sanitarie a carico del Servizio sanitario nazionale, al triplice requisito del possesso della "autorizzazione" all'esercizio di attività sanitaria,

dell'"accreditamento istituzionale" (verifica dei requisiti ulteriori di qualificazione della struttura in funzione anche della rispondenza ai criteri ed obiettivi della programmazione sanitaria regionale), e della stipulazione di "accordi contrattuali"; all'art. 8 quater, comma 2, riconduce gli effetti obbligatori "*inter partes*" esclusivamente alla specifica convenzione stipulata tra la struttura privata e la ASL di riferimento ("La qualità di soggetto accreditato non costituisce vincolo per le aziende e gli enti del servizio sanitario nazionale a corrispondere la remunerazione delle prestazioni erogate, al di fuori degli accordi contrattuali di cui all'art. 8 quinquies"), ed all'art. 8 quinquies disciplina il contenuto minimo di tali accordi. Nel sistema come sopra delineato, l'effetto dell'accreditamento, quindi, è quello di poter abilitare il singolo operatore ad erogare prestazioni sanitarie "per conto" del Servizio sanitario, il che prelude all'esercizio di attività sanitarie anche "a carico" dello stesso per il tramite della stipula dei successivi contratti, generando in tal modo l'aspettativa del (e la legittimazione alla) stipula del successivo contratto.

Il rapporto di accreditamento ha in sé e per sé una natura peculiare che lo colloca "a metà strada tra concessione di servizio pubblico e abilitazione tecnica idoneativa, non è strutturato in base a criteri di mercato, ma a criteri di servizio pubblico di erogazione delle prestazioni sanitarie a carico dell'erario pubblico" (Cons. Stato, sez. III, 30 aprile 2020 n. 2773; sez. III, 3 febbraio 2020 n. 824; sez. II, 11 dicembre 2019 n. 8412; sez. III, 30 ottobre 2019 n. 7426; sez. III, 23 luglio 2019 n. 5216; sez. III, 13 agosto 2018 n. 4936; sez. III, 18 luglio 2018 n. 4378; sez. III, 20 giugno 2018 n. 3810; sez. III, 22 gennaio 2016 n. 207).

In tale solco si ascrivono le misure conformative adottate in ambito regionale.

Come già evidenziato dalla Sezione, già la DGR n. 491/2006 aveva stabilito che "*le strutture sanitarie in possesso di apparecchiature ibride pet/tc debbano essere necessariamente autorizzate ed accreditate per entrambe le branche della medicina nucleare e della radiologia diagnostica, rappresentando la prestazione pet/tc una contestuale ed integrata erogazione di prestazioni afferenti alle predette branche specialistiche, segnatamente di quelle pet (tomografia ad emissione di positroni, rientrante nella medicina nucleare) e quelle tac (tomografia assiale computerizzata, riconducibile alla radiologia diagnostica). D'altro canto, tale prescrizione è coerente con il disposto di cui all'art. 8 bis del D.Lgs. n. 502/1992, secondo cui "...l'esercizio di attività sanitarie per conto del Servizio sanitario nazionale e l'esercizio di attività sanitarie a carico del Servizio sanitario nazionale sono subordinate, rispettivamente, al rilascio delle autorizzazioni di cui all'articolo 8-ter, dell'accreditamento istituzionale di cui all'articolo 8-quater, nonché alla stipulazione degli accordi contrattuali di cui all'articolo 8-quinquies". (Consiglio di Stato, sez. III, 15 giugno 2020, n. 3806).*

Con il successivo DCA n. 32/2016, premesso che la *"tomografia ad emissione di positroni (PET/TC) permette, in maniera non invasiva, di rilevare e misurare la concentrazione all'interno dei tessuti di radioisotopi emittenti positroni"* e di *"quantificare i processi metabolici in tre principali campi applicativi: oncologia, neurologia, cardiologia"*, si ribadisce che *"la prestazione comunemente indicata come PET/TC, in quanto riferita all'impianto, nella realtà configura la contestuale ed integrata erogazione di prestazioni afferenti a branche specialistiche differenti (radiodiagnostica per la parte TC e medicina nucleare per la parte PET), ed eseguibili con attrezzature ibride, per cui la struttura in possesso di tale apparecchiatura e quindi erogante tale prestazione non possa che essere autorizzata per le due afferenti discipline/branche (Medicina nucleare e Radiodiagnostica)".* Come correttamente rilevato dal TAR Campania nella sentenza appellata, con il successivo DCA n. 71/2016 *"la struttura commissariale ha ribadito che, ai fini dell'erogazione delle prestazioni con oneri a carico del Servizio Sanitario Regionale, è imprescindibile il contemporaneo possesso dell'accreditamento per le singole branche di medicina nucleare e di radiologia diagnostica nella medesima sede allocativa "al fine di mantenere intatto il requisito della contestualità nella integrata erogazione delle prestazioni di cui trattasi"*.

Tanto rendeva già chiaro ed evidente il contenuto precettivo della regola che governava le condizioni di ammissione e partecipazione delle strutture accreditate ai servizi erogati dal SSN e che prescriveva il requisito dell'insistenza nella medesima sede operativa dei due titoli abilitativi richiesti. Con decreto commissariale n. 5 del 1 febbraio 2017 l'amministrazione regionale ha provveduto, poi, a confermare le previsioni suindicate nella parte in cui fissano, come *condicio sine qua non* per l'erogazione di prestazioni con apparecchiature ibride pet/tc con oneri a carico della finanza pubblica, il possesso delle autorizzazioni e degli accreditamenti riferiti ad entrambe le branche della medicina nucleare e della radiologia diagnostica nella medesima sede allocativa, al fine di mantenere intatto il requisito della contestualità nella integrata erogazione delle diverse prestazioni.

Viene di seguito in rilievo il DCA n. 29/2017, con il quale la struttura commissariale, in chiave ricognitiva, ha rettificato la tabella allegata al decreto n. 32/2016 ed ha espunto dall'elenco le n. 2 apparecchiature del Centro appellante installate presso la sede di Torre Annunziata, via Roma 9/11. Il decreto ha specificato inoltre che *"il fabbisogno residuo va soddisfatto secondo le seguenti priorità: a) Strutture private che siano autorizzate ed accreditate sia per la branca di Medicina Nucleare che per la branca di Radiologia diagnostica nella medesima sede; b) Strutture private che siano autorizzate ed accreditate per la branca di Medicina Nucleare e solo autorizzate per la branca di Radiologia diagnostica nella medesima sede che abbiano già installato una macchina*

PET/TC; c) Strutture private che siano autorizzate ed accreditate per la branca di Radiologia Diagnostica e solo autorizzate per la branca di Medicina Nucleare nella medesima sede e che abbiano già installato una macchina PET/TC; d) Strutture private solo autorizzate per entrambe le branche di Medicina Nucleare e di Radiologia Diagnostica nella medesima sede e che abbiano già installato una macchina PET/TC" e che "i titoli autorizzativi e di accreditamento devono essere intesi con riferimento alle delibere di accreditabilità così come adottate e trasmesse alla Regione dalle AASSLL ed ai DCA di accreditamento adottati dalla Struttura commissariale e devono essere rilasciati in relazione alla medesima sede fisica".

6.3. Svolte tali preliminari considerazioni, ritiene il Collegio che la disciplina di riferimento, sopra passata in rassegna, sia chiara ed inequivocabile laddove prescrive che, ai fini dell'erogazione delle prestazioni pet/tc con oneri a carico del S.S.R., sia imprescindibile il contemporaneo possesso dell'accREDITAMENTO per le singole branche di medicina nucleare e di radiodiagnostica nella medesima sede fisica. La previsione del doppio accREDITAMENTO, come evidenziato dal giudice di prime cure, si rivela coerente con l'impostazione di fondo in virtù della quale l'accREDITAMENTO opera per branche e non per prestazioni.

Né può dirsi irragionevole la previsione per cui il doppio accREDITAMENTO debba essere riferito alla medesima sede fisica in quanto la procedura di accREDITAMENTO presuppone verifiche che non possono essere disgiunte dalla specifica sede presso cui sono effettuate le prestazioni sanitarie.

E, invero, "in ambito sanitario la disciplina legislativa, e in particolare gli artt. 8 bis e 8 quater d.lgs. n. 502 del 1992, impone per l'accREDITAMENTO di una struttura privata, la previa verifica della capacità organizzativa e funzionale della struttura stessa" (C.d.S., Sez. III, 13 aprile 2016, n. 1469) che si estendono alla complessità organizzativa e funzionale della struttura, alla competenza e alla esperienza del personale richieste, alle dotazioni tecnologiche necessarie o in relazione all'attuazione degli obiettivi prioritari definiti dalla programmazione nazionale (cfr. Cons. St., sez. III, n. 4101 dell'1.8.2014; 22 maggio 2019, n. 3296).

Lo stesso Regolamento regionale del 22/06/2007, n. 1, *recante la definizione dei requisiti ulteriori e le procedure per l'accREDITAMENTO istituzionale dei soggetti pubblici e privati che erogano attività di assistenza specialistica in regime ambulatoriale, in regime di ricovero ed in regime residenziale*, dettaglia i requisiti ulteriori richiesti che riguardano prevalentemente l'ambito della qualità sia sul versante organizzativo che su quello tecnico-professionale e prevede una "valutazione diretta nelle strutture per verificare il possesso dei requisiti ulteriori e l'attività svolta" (art. 2 comma 5 lett. a), precisando che "in caso di titolarità di attività svolte in più sedi, la relazione (che i titolari delle strutture private provvisoriamente accreditate e private già in esercizio sono tenute e a presentare a

corredo dell'istanza di accreditamento) *deve riguardare ciascuna sede*", confermando il necessario aggancio delle valutazioni all'uopo svolte con la specifica sede di esercizio.

6.4. Non può, dunque, essere condivisa la pretesa dell'appellante che in sintesi mira ad estendere l'accredito già ottenuto solo per singole branche e per altre sedi alla sede ubicata nel Comune di Torre Annunziata alla via Roma 9/11 presso cui sono oggi allocate le apparecchiature pet/tc.

Il Centro Medico Oplonti s.r.l., infatti risulta autorizzato ed accreditato per la medicina nucleare in vivo presso la sede di Corso Umberto I n. 68 (D.C.A. n. 79 del 21.7.2016) e per la radiodiagnostica presso la sede di via Roma 23/25 (D.C.A. n. 62 del 30.6.2016). La struttura di via Roma 9/11, invece, risulta solo autorizzata per la medicina nucleare in vivo ma non risulta accreditata né per la medicina nucleare né per la radiodiagnostica. A tal riguardo, il TAR ha correttamente rilevato che *"...la predetta sede operativa non è mai stata accreditata fin dall'inizio della sua attività. Tanto risulta dalla gravata delibera n. 877/2017 che, infatti, richiama la deliberazione aziendale n. 768 del 25.10.2017 con cui è stata accertata "la non accreditabilità per l'aggiornamento dell'attestato di accreditamento istituzionale...per trasferimento dalla sede operativa di Corso Umberto I, 68 alla sede operativa di Via Roma n. 9/11 nel comune di Torre Annunziata ... per l'attività di Diagnostica per immagini: medicina nucleare in vivo"*.

Difettando il requisito di qualsivoglia accreditamento presso la suindicata sede in cui sono installate le apparecchiature pet/tc, si appalesa legittima la scelta dell'amministrazione, compiuta con il DCA n. 29/2017, di espungere l'operatore dall'elenco delle strutture autorizzate ed accreditate per l'erogazione di prestazioni pet/tc, elenco avente una valenza meramente ricognitiva.

Il primo e il secondo motivo dell'appello proposto dal Centro Medico Oplonti s.r.l. (RGN 4897/2020) sono, dunque, infondati.

Data la legittimità della previsione del doppio accreditamento per le prestazioni pet/tc presso la medesima sede fisica per tutto quanto esposto in motivazione, deve essere altresì rigettata l'istanza istruttoria avanzata dal Centro appellante.

7. Il Collegio ritiene che il terzo motivo dell'appello proposto dal Centro Medico Oplonti s.r.l. (RGN 4897/2020) e l'unico motivo di appello proposto dalla A.S.L. Napoli 3 Sud (RGN 5143/2020) possono essere esaminati congiuntamente, concernendo entrambi il capo della sentenza di primo grado che ha annullato la deliberazione n. 877/2017 e riconosciuto il legittimo affidamento in capo al Centro Medico Oplonti s.r.l. ancorché per il periodo intercorrente tra la pubblicazione del DCA n. 32/2016 e quella del DCA n. 29/2017.

7.1. Nell'introdurre la disamina delle residue doglianze dell'appello C.M.O. e del distinto mezzo proposto dall'ASL occorre premettere che, con il provvedimento n. 877/2017, e i successivi atti

applicativi, la A.S.L. Napoli 3 Sud ha disposto il recupero delle prestazioni di medicina nucleare erogate dal Centro Medico Oplonti s.r.l. presso la sede di via Roma 9/11 a far data dal 2015, anno in cui è iniziata l'attività presso tale sede. Tale recupero si fonda sulla circostanza per cui la sede operativa in questione non è di fatto mai stata accreditata sin dall'inizio della sua attività. Ciò trova conferma, peraltro, nel richiamo operato dal provvedimento impugnato alla deliberazione aziendale n. 768/2017 con cui è stata accertata *“la non accreditabilità per l'aggiornamento dell'attestato di accreditamento istituzionale (...) per trasferimento della sede operativa di Corso Umberto I, 68 alla sede operativa di Via Roma n. 9/11 nel comune di Torre Annunziata (...) per l'attività di Diagnostica per immagini: medicina nucleare in vivo”*.

Vale, altresì, soggiungere che il DCA n. 32/2016, in modo contraddittorio, ha inserito i macchinari della ricorrente - pur sprovvista dell'accREDITAMENTO nelle forme suindicate - nell'elenco delle n. 31 apparecchiature regionali che soddisfano il fabbisogno di apparecchiature PET/TAC.

Con il nuovo DCA n. 5/2017 l'amministrazione sanitaria ha ribadito quanto statuito nei pregressi provvedimenti, ovvero che, per effettuare prestazioni PET con apparecchiature ibride PET/TAC e con oneri a carico della finanza pubblica, occorre il possesso delle autorizzazioni e degli accreditamenti riferiti ad entrambe le branche della Medicina Nucleare e della Radiologia Diagnostica nella medesima sede allocativa, al fine di mantenere intatto il requisito della contestualità nella integrata erogazione delle diverse prestazioni. Al contempo, con il successivo DCA n. 29/2017, ha corretto gli esiti della ricognizione svolta secondo la suddetta regola, non in contrasto con quella contenuta nel decreto n. 32/2016 e coincidente con quella prevista nel DCA n. 71/2016, essendosi l'Amministrazione limitata a porre rimedio ad una precedente errata compilazione.

Inoltre, in data 03.05.2016, e dunque ancor prima del DCA n. 32/2016 che, come visto, ha inserito il Centro Oplonti s.r.l. nell'elenco delle *“strutture accreditate”*, la A.S.L. Napoli 3 Sud e il Centro predetto stipulavano un contratto, ex art. 8-quinquies del d.lgs. n. 502/1992, per regolare, per l'esercizio 2015, i volumi e le tipologie di assistenza specialistica ambulatoriale riferite all'attività di medicina nucleare presso la sede di via Roma 9/11. Tale accordo, come noto, presuppone l'avvenuto accREDITAMENTO che, tuttavia, nel caso di specie, non si era mai perfezionato, nonostante risultasse all'epoca redatto il verbale di accreditabilità della nuova sede il 22.04.2006 dal Nucleo di valutazione della A.S.L., non essendosi giammai perfezionato l'accREDITAMENTO.

7.2. Il difetto a monte del necessario requisito dell'accREDITAMENTO vale ad escludere di per sé la remunerabilità delle prestazioni rese presso la sede di via Roma 9/11 acquisendo il singolo operatore solo con esso la legittimazione al soddisfacimento del fabbisogno con oneri a carico del

sistema pubblico, essendo demandata alla programmazione della spesa per l'anno di riferimento, ed alla conseguente contrattazione dei volumi di spesa, la sola determinazione del quantum di prestazioni che l'Amministrazione intende acquisire da ciascun operatore privato di guisa che anche le pattuizioni rese in assenza del suindicato indefettibile presupposto di legittimazione non valgono a costituire un valido rapporto tra le parti, con la conseguenza che esse potranno trovare ristoro eventualmente solo tramite un indennizzo ai sensi dell'art. 2041 del codice civile, ove ricorrano i relativi elementi costitutivi.

Né può a contrario essere valorizzato il fatto che il DCA n. 32/2016, in modo contraddittorio, aveva inserito i macchinari della ricorrente - pur sprovvista dell'accreditamento nelle forme suindicate - nell'elenco delle n. 31 apparecchiature regionali che soddisfano il fabbisogno di apparecchiature PET/TAC.

È, infatti, evidente la valenza meramente ricognitiva del suindicato elenco che non può di per sé reggere, con inaccettabile pretesa di automaticità, un affidamento tutelabile in capo ad un operatore specializzato che ben era a conoscenza, in ragione delle previsioni generali sopra richiamate e del mancato perfezionamento dell'iter di accreditamento presso la nuova sede, della mancanza della necessarie abilitazioni.

Ne discende che anche in parte qua l'appello di C.M.O. va respinto mentre s'impone l'accoglimento dell'appello proposto dall'ASL con conseguente integrale rigetto del ricorso di primo grado per come integrato dai motivi aggiunti.

La peculiarità e la complessità della vicenda scrutinata giustificano la compensazione integrale delle spese del doppio grado di giudizio.

Il Collegio, infine, ritiene di dover disporre la trasmissione degli atti alla Procura della Repubblica di Torre Annunziata e della Procura Regionale della Corte dei Conti della Campania per le valutazioni di competenza in ordine alla stipula del contratto da parte dell'ASL Napoli 3 in assenza del prescritto titolo abilitativo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sugli appelli in epigrafe, come in epigrafe proposti, così dispone:

- riunisce gli appelli RGN 4897/2020 e RGN 5143/2020.
- respinge l'appello n. 4897/2020;
- accoglie l'appello n. 5143/2020 e, per l'effetto, in parziale riforma della sentenza appellata, dichiara inammissibile e infondato il ricorso di primo grado.

Spese del doppio grado compensate.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 7 ottobre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Giovanni Pescatore, Presidente FF

Giulia Ferrari, Consigliere

Solveig Cogliani, Consigliere

Umberto Maiello, Consigliere, Estensore

Antonio Massimo Marra, Consigliere

L'ESTENSORE

Umberto Maiello

IL PRESIDENTE

Giovanni Pescatore

IL SEGRETARIO
