

L'ACCREDITAMENTO È UN DIRITTO?

Dottrina e giurisprudenza

a cura di Vito Bellini e di Enzo Paolini

I SBN 88-88656-07-3



9 788888 656076 >



L'ACCREDITAMENTO È UN DIRITTO?

Dottrina e giurisprudenza

a cura di Vito Bellini e di Enzo Paolini

INDICE

Introduzione	
Le questioni sul tappeto	5
Il decreto legislativo 229/99 nelle sue originarie intuizioni	9
on. Rosy Bindi Responsabile Dipartimento Sanità Margherita	
Profili dell'accREDITAMENTO istituzionale delle strutture sanitarie nella prospettiva costituzionale	17
prof. Cesare Mirabelli Presidente emerito della Corte Costituzionale	
L'accREDITAMENTO come atto di abilitazione nel servizio sanitario	31
prof. Alfonso Quaranta Presidente di sez. del Consiglio di Stato	
Dottrina e giurisprudenza	41

LE QUESTIONI SUL TAPPETO

La normativa in tema di sanità è stata nel tempo interessata da una incessante dinamica attraverso la successione di numerose riforme: tra cui la legge 833 del 1978, il D.Lgs. 502 del 1992 e il D.Lgs. 229 del 1999 di modifica ed integrazione del predetto ed originario D.Lgs. 502. Si è così assistito a innovazioni istituzionali a rilevanza organizzativa, funzionale e strutturale che nel loro insieme hanno cercato di qualificare il sistema nel modo più rispondente alle concezioni dello Stato operante nei vari momenti temporali. Per cui dalla concezione strettamente assistenziale, scaturita dalla legge 833, si è gradualmente passati ad una concezione che, avviata dal D.Lgs. 502/92 (prima edizione), ha dato rilievo alla concezione aziendale fondata essenzialmente sul noto binomio costo-benefici: passaggio questo più significativamente espresso dai cambiamenti registrati dal rapporto contrattuale strutture – USL per l'erogazione delle prestazioni sanitarie o per meglio dire dal cambiamento introdotto dal medesimo D.Lgs. che, nel combinato disposto del suo art. 8, comma 5 con l'art. 6, comma 6, della legge n. 724 del 1994, ha concepito il regime dell'accreditamento in luogo del pregresso convenzionamento.

Ed invero la concezione dell'accreditamento ha ribaltato radicalmente il precedente regime di convenzionamento nel senso cioè che, mentre tale regime era direttamente collegato al piano sanitario e la stipula del relativo rapporto concessorio era condizionata da una penetrante discrezionalità da parte della Regione, l'accreditamento invece prescindeva dalla programmazione e si risolveva (come confermato dalla sent. n. 416/95 della Corte Cost.) in un mero atto ricognitivo circa la sussistenza dei prescritti requisiti strutturali, organizzativi e funzionali. Lo svincolo dalla programmazione era in un certo senso spiegabile con l'ingresso di determinati principi fondamentali: il diritto di scelta delle strutture sanitarie e dei professionisti da parte del cittadino utente, la parità tra strutture private e pubbliche, la competitività.

Come dire che l'accreditamento, a differenza del pregresso convenzionamento, non assicurava di per se l'occupazionalità dei posti letto stante che detti posti letto potevano risultare accreditati in misura superiore al fabbisogno del servizio sanitario nazionale: l'occupazionalità invece veniva ad essere governata dal mercato o, per meglio dire, essenzialmente dalla competitività orientata dalla scelta dell'utenza. In questo modo era soprattutto salvaguardata la qualità in quanto solo il cittadino finiva con l'esserne determinante ovvero garante.

Il quadro normativo è tuttavia in seguito ulteriormente cambiato con la c.d. Riforma Bindi, identificata nel D.Lgs. n. 229 del 1999 di modifica quindi e di integrazione dell'originario D.Lgs. n. 502/92: riforma che ha in particolare (art. 8 quarter) subordinato il rilascio dell'accreditamento alla rispondenza delle strutture interessate "ai requisiti ulteriori di qualificazione, alla loro funzionalità rispetto agli indirizzi di programmazione regionale": come se non bastasse, il successivo art. 8 quinquies ha introdotto un *terzium genus* (oltre all'autorizzazione e all'accreditamento) e cioè la stipula di accordi contrattuali. Come dire che una struttura, per ottenere l'accreditamento, dovrebbe dotarsi dei requisiti ulteriori (sotponendosi dunque anche ad una possibile ed onerosa ristrutturazione) senza che questo aggravio possa in qualche modo costituire una aspettativa, limitando peraltro al cittadino la facoltà di scelta e sottraendogli il potere (indiretto) di orientare la qualità a mezzo appunto della scelta stessa e senza poter più essere determinante.

Cosicché le predette norme hanno previsto che la struttura accreditata in tanto può concretamente accedere al Servizio Sanitario in quanto la Regione e l'ASL stipulino con essa l'accordo contrattuale avente ad oggetto, tra l'altro, il volume delle prestazioni consentite e i corrispettivi.

Con la conseguenza che la discrezionalità, che era pressocché sparita nell'originaria concezione dell'accreditamento, nella edizione "Bindi" affiora palesemente in due momenti: quello della funzionalizzazione dell'accreditamento al piano sanitario (nel senso che la Regione può stabilire anche il numero delle strutture da accreditare); quello (ancora più penetrante) della soggezione all'accordo contrattuale, che può anche non seguire all'accreditamento e alle spese di ristrutturazione per tale riconoscimento. Interpretazione questa avvalorata dal parere richiesto all'On. Bindi, e che in seguito viene riportato integralmente, che così può essere sintetizzato: "l'accreditamento istituzionale è rilasciato a tutte le strutture autorizzate che ne facciano richiesta, previa verifica del possesso dei requisiti ulteriori di qualificazione e della funzionalità della struttura rispetto alla programmazione regionale". I requisiti previsti sono quindi non solo ulteriori ma anche diversi rispetto all'autorizzazione. Si tratta - prosegue l'interpretazione dell'On. Bindi - di condizioni potenziali perchè in realtà la scelta può cadere nei confronti delle "strutture che hanno adottato programmi di miglioramento continuo e che hanno effettivamente raggiunto risultati adeguati in termini di attività e di gradimento dei pazienti". Il che, in definitiva, ha indotto la stessa interprete a ritenere che "il processo di selezione degli erogatori di assistenza si conclude con la definizione di accordi contrattuali fra Regioni e USL e gli erogatori pubblici e privati".

A questo punto sorgono alcune domande dirette a cogliere l'accezione e la portata dell'accreditamento. In tale ricerca non può evidentemente sfuggire la diversa impostazione scaturente dal D.Lgs. n. 229: con la conseguenza che la domanda principale è finalizzata a capire se tra la prima e la seconda edizione dell'accreditamento esista una differenza sostanziale; e se la risposta, come sembra, è nel senso positivo, affiora la seconda domanda diretta a conoscere se il processo della devolution, avviato dalla Legge Costituzionale n. 3 del 2001, sia in qualche modo destinato a cambiare la situazione. Più in particolare si vuole conoscere se la Regione dispone di poteri per optare alla concezione dell'accreditamento di prima edizione (collegata ai richiamati principi della libertà di scelta, parità delle strutture, competitività) oppure all'accreditamento di seconda edizione (sottoposta alla evenienza dell'accordo contrattuale). In altre parole la soluzione consiste nello stabilire quali sono i principi fondamentali cui, sulla base della legge costituzionale n. 3/2001, la Regione si deve attenere nell'esercizio del suo potere legislativo: principi che - si ricorderà - debbono essere definiti con legge statale.

Ora non è qui il caso di indugiare su come questi principi vanno individuati nella legislazione preesistente per cui, allo stato attuale, bisogna affidarsi all'interpretazione e chiedersi se possano essere configurati come principi fondamentali quelli di cui sopra (libertà di scelta, parità delle strutture, competitività), e possa invece ritenersi che la stipula di accordi contrattuali costituisca solo una modalità operativa dell'accreditamento.

Si tratta allora di vedere se le Regioni siano obbligate a recepire nel loro ordinamento l'accordo contrattuale ovvero possano dare corso alla alternativa che si è, per comodità, identificata nella prima edizione dell'accreditamento e ciò attraverso una legge specifica ovvero una legge sui requisiti per l'accreditamento ovvero in sede di piano sanitario regionale.

Ovviamente molto dipende dalla configurazione dell'atto di accreditamento.

Sotto questo aspetto c'è da aggiungere che tale atto, se ed in quanto presuppone la sussistenza di requisiti maggiori rispetto a quelli richiesti per l'autorizzazione, viene a sostanziare la legittimazione della struttura pubblica o privata a stare nel servizio sanitario nazionale: ciò a differenza dell'autorizzazione che invece segna la legittimazione a stare nel sistema sanitario. Cosicché la prescrizione dei requisiti maggiori per l'ingresso nel servizio sanitario risponde alla logica di un rapporto fiduciario, sancito appunto dall'accreditamento: con la conseguenza che può ritenersi illogico ammettere concretamente all'erogazione delle prestazioni sanitarie l'una o l'altra struttura attraverso lo strumento selettivo, rappresentato dall'accordo contrattuale?

Ma si potrebbe a questo proposito osservare che l'accordo contrattuale, quale appunto modalità operativa dell'accreditamento, svolge un ruolo equilibratore tra risorse e fabbisogno.

Senonchè, e senza evidentemente voler negare il necessario nesso tra fabbisog-

gno e risorse, tale esigenza deve essere soddisfatta rispettando tutti i principi fondamentali in vigore, tra cui (giova ripetere) il diritto di scelta, la parità delle strutture e la competitività.

Per cui si profila la seguente alternativa: perseguire meccanicamente l'equilibrio in questione pretermettendo i predetti principi attraverso l'accordo contrattuale ovvero realizzare il medesimo obiettivo pur sempre nei limiti delle disponibilità finanziarie ma compatibilmente con tutti i principi vigenti.

Evidentemente questa seconda alternativa richiama da vicino la prima edizione dell'accreditamento, così come concepita originariamente dal citato disposto dell'art. 8, co. 5, D.Lgs. n. 502/92 e dell'art. 6, co. 6, L. n. 724/94: nel senso che l'atto di accreditamento darebbe di per sé diritto all'erogazione delle prestazioni sanitarie sulla base del diritto di scelta ma nei limiti delle risorse disponibili. Insomma l'equilibrio fabbisogno-risorse disponibili rappresenta una condizione insopprimibile ma, come avvertito dalla giurisprudenza a livello anche del Consiglio di Stato, tale equilibrio deve essere perseguito salvaguardando le esigenze organizzative nonché l'affidamento delle strutture imprenditoriali accreditate.

Trattasi di un motivo ulteriore che ci riporta alla suddetta prima edizione laddove era scritto (ed è stato ribadito nella successiva legislazione) che il bilanciamento delle esigenze ed interessi di cui sopra deve realizzarsi attraverso un piano preventivo annuale, frutto di consultazioni anche con le organizzazioni di categoria.

In questo modo ciascuna struttura viene a conoscenza del budget assegnato prima dell'inizio di ciascun esercizio finanziario e quindi in grado di organizzarsi anche per l'eventuale assistenza privata.

Comprensibilmente, e come l'esperienza insegna, il modello fin qui prefigurato non è perfetto. E' difficile infatti conciliare il diritto di scelta con il budget (ovvero "tetto" di fatturato) assegnato attraverso la c.d. regressione tariffaria. Ma anche sotto questo profilo la situazione potrebbe essere relativamente recuperata dando peraltro pratica attuazione al principio della parità tra strutture pubbliche e private nel senso che la regola del budget deve valere per tutti. Con la seguente ed ulteriore notazione: che se è censurabile una diversa unità di misura per l'accesso alle risorse e quindi un trattamento discriminato per le strutture private rispetto a quelle pubbliche, a maggior ragione rilevano le censure quando si ritenesse di sottrarre alle risorse correnti, finalizzate all'assistenza sanitaria, mezzi finanziari da destinare alla ristrutturazione delle strutture pubbliche: censure che assumerebbero dimensioni ancora maggiori e più preoccupanti se poi si ritenesse di estendere un siffatto beneficio ad altre strutture che restano private nonostante il privilegio del loro inquadramento nella programmazione. Privilegio quest'ultimo destinato peraltro a perdere valenza se prevale la tesi di apertura dell'accreditamento a tutte le strutture in possesso dei requisiti prescritti, come peraltro sembra confermato dagli autorevoli interventi che seguono, sia pure con tutti i distinguo di carattere giuridico - amministrativo ovvero costituzionale.

IL DECRETO LEGISLATIVO 229/99 NELLE SUE ORIGINARIE INTUZIONI

on. Rosy Bindi
Responsabile Dipartimento Sanità Margherita

La riforma sanitaria delineata nel decreto legislativo 229, ripensa e riscrive i rapporti tra pubblico e privato. Lo fa nell'ambito di una chiara e trasparente scelta in favore di un sistema sanitario pubblico, fondato sui principi di universalità, equità e solidarietà.

Abbiamo sempre sostenuto che questa scelta rispondeva meglio di altre al dettato costituzionale, a quell'impegno di promuovere e tutelare la salute di tutti previsto dall'art. 32 della Costituzione.

Schierarsi dalla parte del SSN non era, allora, alla fine del '96, del tutto scontato. Forti erano le pressioni, culturali, economiche e politiche per una rivisitazione radicale del nostro modello sanitario che portasse più o meno rapidamente ad un ridimensionamento del ruolo pubblico per favorire l'apertura a finanziatori privati, con lo sviluppo di nuove forme di assicurazione sostitutiva e quindi alternative al SSN.

Giocava in favore di questa "corrente di pensiero" la convinzione dell'insostenibilità finanziaria del sistema in un contesto di risanamento dei conti pubblici non più rinviabile, pena il mancato ingresso nell'Euro. Ma giocava anche la sfiducia diffusa dei cittadini e degli operatori alle prese con un cambiamento - aziendalizzazione e regionalizzazione in primis - che lungi da realizzare un consistente miglioramento della qualità complessiva dei servizi aveva piuttosto mostrato preoccupanti degenerazioni.

L'impegno del Governo Prodi e dei successivi governi di centrosinistra fu invece quello di attestare la politica sanitaria sul rafforzamento e la riqualificazione del Servizio Sanitario Nazionale sbarrando la strada ad ogni ipotesi di ridimensionamento. Nella convinzione che l'interesse del Paese e dei cittadini coincideva in questo caso anche con l'interesse dei professionisti e degli operatori-imprenditori del settore.

Tutto ciò non significava abbracciare un'ipotesi statalista, come venne sbrigativamente e un po' strumentalmente sostenuto da Confindustria. Chi ben conosce l'organizzazione del SSN ha sempre saputo quanto poco statalista sia la sua impronta, non foss'altro per la percentuale di imprenditori e di operatori privati, dai

professionisti alle strutture, che vi fanno parte a pieno titolo.

Fin dall'inizio del processo, approvato nel giugno '99 con la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale della riforma Ter, eravamo convinti che un sistema sanitario pubblico forte e autorevole fosse la condizione per garantire anche la crescita di un settore privato di qualità.

So bene che le convinzioni devono essere accreditate dai fatti. Ma proprio i fatti dimostrano che questa equazione è giusta. Dove il pubblico è forte anche il privato è in buona salute, dove invece il pubblico è debole, il privato vivacchia e prima o poi è costretto a ridimensionare le proprie ambizioni.

Come rendere forti e autorevoli pubblico e privato in sanità?

L'accreditamento è lo strumento che nella riforma definisce le regole e le condizioni di una competizione, alla pari e regolata, fra soggetti pubblici e soggetti privati, entrambi soggetti ai medesimi criteri di verifica rispetto a struttura, organizzazione, risultati per la qualità, come era appunto stata definita.

La ratio dell'accreditamento è infatti quella di favorire una pluralità di soggetti, senza pregiudizi sulla loro natura pubblica o privata, in grado di fornire i servizi e le prestazioni sanitarie essenziali (i livelli essenziali di assistenza, introdotti dalla riforma Ter!), coniugando efficacia, efficienza e controllo della spesa.

Una ratio coerente con il Servizio sanitario nazionale, che poggia sostanzialmente su due capisaldi: la programmazione, regionale, nazionale e locale, che tiene insieme bisogni e risorse; la responsabilità pubblica nei confronti della salute, che si esprime anche in un modello di organizzazione e gestione dei servizi.

Il processo di selezione delle strutture che possono agire per conto e a carico del SSN prevede quattro tappe: autorizzazione alla realizzazione ed autorizzazione al funzionamento; accreditamento; accordi contrattuali.

Con l'autorizzazione al funzionamento le strutture possono svolgere attività sanitarie; con l'accreditamento, le strutture e i professionisti possono svolgere attività per conto del SSN; con gli accordi contrattuali stabiliti da Regione e USL da un lato e le strutture ed i professionisti accreditati, questi ultimi possono svolgere attività a carico del SSN.

Il decreto chiarisce in modo definitivo che l'accreditamento rappresenta la condizione necessaria, ma non sufficiente, per entrare a far parte degli erogatori effettivi di prestazioni finanziate dal SSN. Tutti i soggetti accreditati dalla Regione, in quanto in possesso dei requisiti di qualità e funzionali agli obiettivi della sua programmazione, entrano a far parte dei potenziali fornitori di prestazioni per conto del SSN. Fra questi, le Regioni e le USL, attraverso gli accordi contrattuali, scelgono gli erogatori effettivi delle prestazioni previste dai livelli essenziali di assistenza, attraverso valutazioni comparative dei costi e della qualità dell'assistenza offerta da ciascuno di essi.

Questo processo è puntualmente definito nei suoi principi e nei criteri generali di attuazione, e nell'individuazione delle responsabilità regionali, anche per eliminare i problemi determinati dalla genericità delle formulazioni presenti nel D.Lgs. 502/92 che, attraverso la vaga evocazione di "appositi rapporti" da definirsi fra Aziende USL e tutti i soggetti erogatori, aveva permesso il fiorire delle soluzioni più avventurose. La relativa numerosità di provvedimenti attuativi, a livello nazionale e regionale, in attuazione a questa parte della riforma è quindi la diretta conseguenza del vuoto normativo allora esistente, riempito solo dalle incoerenti e spesso contrastanti disposizioni annualmente inserite nelle leggi finanziarie che si erano succedute a partire dal 1993.

L'autorizzazione alla realizzazione di nuove strutture è una innovazione espressamente prevista dalla legge di delega approvata dal Parlamento, che estende anche alle strutture private le valutazioni di necessità rispetto al fabbisogno e, soprattutto, di localizzazione ottimale al fine di favorire l'accessibilità ai servizi, fino a quel momento richieste soltanto per le nuove strutture pubbliche.

Fin dalla fase autorizzativa, insomma, il sistema è orientato ad un corretto dimensionamento, quale garanzia di qualità ma anche di equilibrio tra domanda offerta e risorse finanziarie.

Nulla è stato innovato rispetto all'autorizzazione al funzionamento delle strutture sanitarie, ad eccezione dell'estensione di questo istituto alle attività ambulatoriali infatti che svolgono attività che comportano rischi per il paziente. Lo sviluppo tecnologico permette oggi di svolgere in ambulatorio attività complesse (interventi chirurgici di cataratta, ernia, ecc.) che richiedono l'adeguamento dei locali, delle dotazioni strumentali e dell'organizzazione a precisi standard di sicurezza, a garanzia del paziente.

Anche in questo caso non si era perso di vista l'interesse degli operatori e dei professionisti, esposti alla concorrenza di forme di esercizio abusivo della professione che in questo modo possono più facilmente essere contrastate.

Il decreto, mentre riconfermava integralmente i requisiti minimi previsti dall'Atto di Indirizzo e Coordinamento del 14 gennaio 1997 (salvaguardando quindi i provvedimenti già adottati dalle

Regioni), prevedeva quindi la loro integrazione con la definizione dei criteri relativi agli studi medici e dentistici.

L'accreditamento istituzionale è rilasciato dalla regione a tutte le strutture autorizzate che ne facciano richiesta, previa verifica del possesso dei requisiti ulteriori di qualificazione e della funzionalità della struttura rispetto alla programmazione regionale.

I requisiti previsti per l'accreditamento sono quindi non solo ulteriori ma anche diversi rispetto ai requisiti minimi di sicurezza necessari per l'autorizzazione al funzionamento. Le caratteristiche strutturali ed organizzative definiscono sol-

tanto le condizioni potenziali per garantire un'assistenza di buona qualità. Per favorire la realizzazione di queste potenzialità, i criteri prevedono che possano essere accreditate solo le strutture che hanno adottato programmi di miglioramento continuo dalla qualità dell'assistenza, che coinvolgono sia il personale di assistenza sia gli assistiti e che hanno effettivamente raggiunto risultati adeguati in termini di attività e di gradimento dei pazienti. Questa disposizione (in linea con i più recenti orientamenti di tutti i Paesi, inclusi gli Stati Uniti) rappresenta una profonda innovazione rispetto al ruolo dei programmi di miglioramento della qualità nel SSN. Il decreto legislativo 502/92 faceva obbligo alle Aziende sanitarie ed alle Regioni di valutare i livelli di qualità clinica dell'assistenza (art. 10) ed imponeva l'istituzione di forme di partecipazione dei cittadini e degli utilizzatori dei servizi alla verifica della loro funzionalità (art. 14), ma non prevedeva alcuna conseguenza per le strutture inadempienti. Il loro inserimento fra le condizioni indispensabili per l'accreditamento, ed il raccordo previsto con la Carta dei servizi come strumento di comunicazione con gli utilizzatori e con i cittadini, rende queste attività una parte essenziale delle modalità operative delle strutture che agiscono per conto del SSN, sottraendole definitivamente all'ambito del volontarismo e della occasionalità.

Un'altra importante innovazione introdotta dalla riforma ha riguardato l'accreditamento dei professionisti. L'accreditamento di tutti i professionisti che hanno un rapporto diretto con il SSN (ad esempio attraverso le convenzioni per la medicina generale o per la specialistica) o indiretto, in quanto impegnati in strutture accreditate, e subordinato all'acquisizione di crediti formativi nell'ambito del programma di formazione permanente e di aggiornamento professionale istituito dalla stessa Legge di riforma.

Anche in questo caso, è evidente la volontà di favorire e promuovere la professionalità dei medici a vantaggio della qualità complessiva del sistema che si vuole affidabile non solo sotto il profilo strutturale e organizzativo ma soprattutto nella sua componente essenziale, che è appunto quella delle risorse umane.

Il processo di selezione degli erogatori di assistenza si conclude con la definizione di accordi contrattuali fra Regioni e USL e gli erogatori pubblici e privati. Lo strumento per questa ulteriore selezione è rappresentato dalla valutazione comparativa della qualità e dei costi delle prestazioni offerte da ciascuna struttura, privata (no-profit o privata lucrativa) o pubblica (Aziende ospedaliere o strutture a gestione diretta).

Sulla base di questa valutazione comparativa, la Regione e le USL definiscono con i soggetti erogatori accordi poliennali che specificano: gli obiettivi di salute ed i programmi di integrazione fra i servizi di tutte le strutture interessate, nonché il volume massimo di prestazioni, per tipologia e modalità di assistenza che le strutture interessate sono chiamate ad erogare per soddisfare le necessità assistenziali della popolazione di riferimento identificati dalla regione e dalle USL.

Si è obiettato che l'accreditamento, poiché non costituisce di per se una condizione per operare in nome e per conto del Ssn, prevedendo requisiti ulteriori ri-

sulterebbe troppo oneroso per un'azienda privata obbligata ad adeguarsi senza avere una contropartita reale ma solo potenziale. Inoltre è stato osservato che la determinazione del fabbisogno di assistenza, in relazione alla programmazione nazionale e regionale, determinerebbe un condizionamento a priori delle capacità di sviluppo delle aziende private, mentre la valutazione comparativa comporterebbe una eccessiva discrezionalità dei finanziatori pubblici nella stipula degli accordi contrattuali. Non condivido queste posizioni.

In primo luogo, perché la nostra Costituzione non concepisce la libera iniziativa economica come illimitata ma ne configura piuttosto una finalità sociale orientata dalle leggi comma 3 dell'art. 41. E non c'è dubbio che la sanità e la scuola rappresentano i settori in cui appare evidente la finalità sociale dell'attività economica che vi si sviluppa. Inoltre, gli stessi imprenditori privati hanno molte più garanzie di crescita e di sviluppo in un ambito in cui la competitività si gioca in primo luogo sulla qualità, in un rapporto che valorizza le aspettative e la soddisfazione degli utenti. I vincoli qualitativi imposti a tutti, pubblico o privato che sia, dal processo dell'accreditamento, sono da considerare una chance che anche quando non viene spesa nell'ambito del rapporto contrattuale tra l'impresa privata e la Asl offre alla prima un vantaggio competitivo non irrilevante. La domanda di qualità e di efficienza degli utilizzatori dei servizi è crescente, a prescindere dalla natura pubblica o privata del servizio erogato. D'altra parte, forme di autocertificazione della qualità si stanno dimostrando, in particolare in campo sanitario, insufficienti ed inadeguati sia a valorizzare le specificità delle singole strutture sia a dar conto dell'esigenza, ormai indifferibile, di garantire l'appropriatezza delle prestazioni. Occorre, infine ricordare, che la 229 assegna alla Commissione Nazionale per l'Accreditamento un ruolo di terzietà tra erogatori e finanziatori, e quindi una funzione di garanzia sulla corretta applicazione delle norme da parte delle Regioni, per evitare abusi e distorsioni. Purtroppo, fino ad oggi, la Commissione non ha funzionato come avrebbe dovuto, limitandosi a svolgere una funzione del tutto marginale e, per così dire, notarile di semplice presa d'atto dell'esistente.

Credo che il modello dell'accreditamento, così come definito nella 229, resti lo strumento più equilibrato per definire rapporti paritetici tra erogatori pubblici e privati all'interno di un settore di attività come quello della salute e della assistenza sanitaria che non può essere lasciato a se stesso.

Del resto, i gravi ritardi insieme alle molte "furbizie" di numerose amministrazioni regionali stanno determinando un quadro di incertezza e di stallo che, può forse favorire alcuni gruppi imprenditoriali nell'immediato, ma che nel medio periodo è destinato inevitabilmente a creare gravi difficoltà per tutti.



**PROFILI
DELL'ACCREDITAMENTO
ISTITUZIONALE DELLE
STRUTTURE SANITARIE
NELLA PROSPETTIVA
COSTITUZIONALE**

**prof. Cesare Mirabelli
Presidente emerito della Corte Costituzionale**

1.

L'accreditamento istituzionale delle strutture pubbliche e private, che erogano prestazioni di assistenza sanitaria per conto del Servizio sanitario nazionale, non solo costituisce uno degli istituti che concorrono a caratterizzare la organizzazione ed il funzionamento di tale servizio, ma si colloca nel punto di collegamento tra il sistema pubblico di tutela della salute della persona, la libertà dell'individuo nella scelta della cura e del luogo di cura, la libertà di iniziativa economica privata e la sua utilità sociale.

Questa semplice elencazione rende evidente quali e quanti siano i beni di rilevanza costituzionale coinvolti e come si imponga la composizione e l'eventuale bilanciamento tra di essi, in modo da salvaguardare garanzie fondamentali per la persona e trovare un ragionevole punto di equilibrio tra i diversi interessi, rimesso all'apprezzamento discrezionale, ma certamente non all'arbitrio del legislatore.

Ai problemi inerenti alla struttura organizzativa del Servizio sanitario nazionale ed alla funzione che in esso adempie l'accreditamento istituzionale, si aggiungono le questioni relative alla competenza a regolarne la configurazione, il rapporto con altri istituti, la coerenza di questi con l'accreditamento, la attuazione di tale istituto. La linea di confine tra la potestà legislativa dello Stato e quella delle Regioni, come la distinzione delle rispettive attribuzioni, ha presentato in passato punti critici, che non appaiono risolti, ma forse sono addirittura accresciuti a seguito della riforma del titolo V della costituzione (disposta con la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3), in mancanza di un consequenziale adeguamento normativo e di un assestamento nei possibili indirizzi interpretativi.

La complessità dei problemi che si manifestano, induce a dedicare ad essi un primo esame, destinato a richiamare l'attenzione su alcuni aspetti di maggiore interesse ed a proporre delle linee interpretative e di ricostruzione del sistema, coerenti con i principi costituzionali, nell'intento di sollecitare ulteriori riflessioni che portino ad un più diffuso e comune approfondimento.

2.

La introduzione dell'accreditamento istituzionale ha segnato un significativo mutamento nell'assetto organizzativo dell'erogazione delle prestazioni del Servizio sanitario nazionale, tale da andare ben oltre la configurazione di questo istituto, sino a rispecchiare caratteristiche dell'intero sistema e ad incidere, ad un tempo, su di esse.

Nel precedente modello organizzativo appariva dominante la connotazione pubblicistica della struttura complessiva del Servizio sanitario nazionale, che si estendeva dai suoi organi di governo agli apparati ed agli atti di amministrazione, sino a comprendere la configurazione e la gestione dei presidi destinati alla erogazione delle prestazioni. La organizzazione, come pure la disciplina dei rapporti interni ed esterni ad essa, erano caratterizzati da una impronta nettamente pubblicistica. Non mancava la possibilità dell'apporto di istituzioni private, che già nel precedente sistema mutualistico provvedevano alla erogazione di servizi sulla base di convenzioni con l'ente pubblico. Ma nell'architettura complessiva della legge istitutiva del Servizio sanitario nazionale la domanda di prestazioni doveva essere principalmente ed in preferenza soddisfatta dalle strutture pubbliche.

Il sistema delle convenzioni con istituzioni sanitarie private, idonee a garantire prestazioni sanitarie non inferiori a quelle erogate dai corrispondenti presidi e servizi delle unità sanitarie locali, era previsto dalla stessa legge (art. 44, legge 23 dicembre 1978, n. 833), ma in rispondenza a necessità accertate dal piano sanitario regionale. Le convenzioni tra le unità sanitarie locali e le istituzioni sanitarie private, chiamate (o ammesse) ad erogare un servizio sostanzialmente pubblico, si inquadravano nello schema della concessione amministrativa, improntata a criteri di discrezionalità.

Dal punto di vista degli assistiti, era consentito il ricorso a strutture private convenzionate, ma solo quando le strutture pubbliche non fossero state in grado di soddisfare la richiesta delle prestazioni; con carattere, quindi, di residualità e, comunque, subordinatamente al preventivo rilascio, secondo lo schema già in uso nel precedente sistema mutualistico, di una autorizzazione da parte dell'ente erogatore.

3.

La evoluzione del sistema organizzativo dei servizi sanitari ha per più aspetti attenuato la impostazione pubblicistica, e ne ha ristretto la connotazione autoritativa. Il mutamento del modello è caratterizzato, tra l'altro, dal passaggio dal sistema delle convenzioni al sistema dell'accreditamento delle istituzioni, che segna e rispecchia anche un mutamento del rapporto tra pubblico e privato nella gestione e nella erogazione delle prestazioni di assistenza sanitaria.

Questa tendenza si sviluppa in due diverse e complementari direzioni: sia nella configurazione degli apparati pubblici, sia nella condizione delle strutture pri-

vate che concorrono a fornire prestazioni sanitarie. Il mutamento è delineato nel contesto di un incisivo "riordino della disciplina in materia sanitaria", che ha il carattere di una ampia riforma, disposta con il decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, e con le modificazioni ad esso apportate dal decreto legislativo 7 dicembre 1993, n. 517.

Nell'ambito delle strutture pubbliche il mutamento è caratterizzato dalla introduzione di elementi di aziendalità nella organizzazione e nella gestione di esse. Le unità sanitarie locali (e gli ospedali di rilievo nazionale) sono conformate al modello aziendale e costituite come enti dotati di personalità giuridica e piena autonomia; la loro gestione è improntata a criteri di economicità e di razionalizzazione della spesa; tutti i poteri di gestione vengono attribuiti a direttori generali in possesso di specifica capacità tecnico-gestionale, con i quali intercorre un rapporto di diritto privato.

La riconsiderazione dell'elemento privato opera anche per la fornitura delle prestazioni sanitarie. La introduzione dell'istituto dell'accreditamento delle istituzioni, che sostituisce il sistema delle convenzioni, destinato a cessare, pone tendenzialmente su di un piano di parità, per i requisiti tecnici richiesti e nella erogazione delle prestazioni, i soggetti che forniscono, in competizione tra di loro, assistenza per il servizio sanitario nazionale.

L'esercizio delle attività sanitarie da parte di tutte le strutture, sia private che pubbliche, è sottoposto ad una autorizzazione, diretta sia a verificare il possesso dei necessari requisiti minimi strutturali, tecnologici ed organizzativi, oggetto di periodico controllo, sia a classificare i presidi. L'accreditamento delle istituzioni, distinta dall'autorizzazione, ammette le strutture pubbliche e private, che possiedano gli specifici requisiti a tal fine richiesti, ad erogare prestazioni di diagnosi e cura per il servizio sanitario nazionale, venendo remunerate in base alle prestazioni effettivamente erogate.

Le caratteristiche del sistema ed i principi cui esso si ispira sono stati colti con chiarezza dalla giurisprudenza, anche costituzionale. Esaminando l'istituto dell'accreditamento istituzionale nella prospettiva dei rapporti tra Stato e Regioni, per i riflessi sull'organizzazione e sulla spesa sanitaria, sulla facoltà di libero accesso e scelta da parte dell'utente delle strutture pubbliche e private, la Corte costituzionale ne ha sintetizzato i tratti essenziali: "l'accreditamento è una operazione da parte di una autorità o istituzione (nella specie regione), con la quale si riconosce il possesso da parte di un soggetto o di un organismo di prescritti specifici requisiti (c.d. standard di qualificazione) e si risolve, come nella fattispecie, in iscrizione in elenco, da cui possono attingere per l'utilizzazione, altri soggetti (assistiti-utenti delle prestazioni sanitarie). Viene riconosciuto un 'diritto all'accreditamento' da parte delle strutture in possesso dei requisiti di cui all'art. 8, comma 4, del d.lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, e successive modificazioni", escludendo in radice una scelta ampiamente discrezionale ed ancorando l'accreditamento al possesso di requisiti prestabiliti (strutturali, tecnologici e organizzativi minimi, a tutela della qualità e della affidabilità del servizio-prestazioni, in modo uniforme a livello nazionale per strutture erogatrici)" (Corte cost., sent. n. 416 del 1995).

Il modello organizzativo non incide solamente sull'assetto delle strutture pubbliche e sul rapporto pubblico-privato, ma si riflette sia sulla condizione degli individui sia sulla collocazione delle strutture private nel sistema sanitario e sulla dinamica della iniziativa economica privata.

Lo schema delle convenzioni, difatti, non esaurisce i suoi effetti nell'ambito dei rapporti tra le istituzioni sanitarie private (convenzionate) e l'ente pubblico per conto del quale vengono erogate le prestazioni di diagnosi e cura. Esso incide sulla condizione delle persona, condizionando in qualche modo la libertà di scelta del luogo di cura, che costituisce una delle facoltà comprese nel diritto alle cure mediche, garantito dall'art. 32 della costituzione.

Dal punto di vista della iniziativa economica privata, le convenzioni e la necessità di autorizzazione per accedere a prestazioni erogate da strutture convenzionate ne condizionano lo sviluppo e possono costituire un limite alla competizione tra le diverse strutture che erogano le medesime prestazioni. La iniziale cristallizzazione dei rapporti con strutture sanitarie già convenzionate nel contesto del precedente sistema mutualistico ha costituito un primo elemento di rigidità. Successivamente, la preliminare valutazione della esigenza di accedere a nuove convenzioni secondo un criterio di necessità, ancorato al piano sanitario, ha costituito un limite sostanziale ad una apertura verso il mercato e ad una qualche forma di competizione destinata a selezionare anche la qualità delle prestazioni.

4.

L'evoluzione successiva del sistema normativo vede disegnato più puntualmente l'istituto dell'accreditamento istituzionale ed introdotta la stipulazione di accordi contrattuali con le strutture accreditate, quale elemento necessario per l'esercizio di attività sanitarie per conto o a carico del Servizio sanitario nazionale e come presupposto per corrispondere la remunerazione delle prestazioni. Le innovazioni nella disciplina non appaiono dirette a sconvolgere l'assetto precedente, ma piuttosto a dettare "norme per la razionalizzazione" di questo Servizio (decreto legislativo 19 giugno 1999, n. 229).

L'accreditamento istituzionale è, secondo l'esplicita previsione legislativa (art. 8-quater del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, introdotto dall'art. 8 del decreto legislativo n. 229 del 1999), "rilasciato" dalla regione alle strutture autorizzate, pubbliche o private, in rispondenza a "requisiti ulteriori di qualificazione", che pongono in condizioni di eguaglianza tutte le strutture, alla loro funzionalità rispetto agli indirizzi di programmazione regionale e alla verifica positiva dell'attività svolta e dei risultati raggiunti. Tra gli elementi considerati per l'accreditamento, sembra introdurre qualche margine di ambiguità la richiesta rispondenza delle strutture al fabbisogno e alla funzionalità della programmazione regionale. Si tratta, tuttavia, di un limite che, nella stessa previsione legislativa, deve assicurare una efficace competizione tra le strutture accreditate e non può, quindi, essere impropriamente utilizzato per condizionare o restringere tale competizione.

Gli accordi contrattuali (accordi con le strutture pubbliche, contratti con quelle private) costituiscono il presupposto per la remunerazione delle prestazioni erogate e le definiscono secondo programmi di attività concordati; impegnano ciascuna struttura ad assicurare tali prestazioni e ne stabiliscono i volumi massimi; indicano i requisiti del servizio da rendere, determinano la remunerazione per volumi di prestazioni eccedenti il programma concordato.

La sequenza (autorizzazione) – accreditamento – accordo contrattuale può essere letta e sviluppata nella prospettiva di due esiti diversi: (a) come un sostanziale ritorno al vecchio modello delle convenzioni, attuato mediante la successione di atti autonomi, ma collegati, che perseguono nel loro insieme il risultato proprio di quel modello; (b) come una ulteriore evoluzione del sistema che, non senza ambiguità ed incertezze, tende a rendere compatibili la programmazione delle attività, il controllo delle prestazioni, il contenimento della spesa, la introduzione di elementi di mercato nell'ambito delle strutture che erogano prestazioni sanitarie, la libertà di scelta del luogo di cura.

La linea interpretativa del ritorno (implicito) al meccanismo delle convenzioni sarebbe difficilmente compatibile con i nuovi principi fondamentali del sistema, e tanto incoerente rispetto ad essi da alimentare dubbi sulla sua ragionevolezza. Se si accantona questa lettura regressiva delle nuove disposizioni, l'accordo contrattuale assume i contorni di un atto che rende concretamente operativo l'accreditamento istituzionale, senza vanificarne la funzione tipica, ma definendo consequenziali modalità per l'attuazione del rapporto tra il soggetto pubblico acquirente e pagatore delle prestazioni e le strutture pubbliche o private che, su di un piano funzionalmente paritario, erogano le stesse prestazioni sanitarie.

5.

I margini di ambiguità che sono presenti nella disciplina normativa, quale risulta dalla stratificazione degli interventi legislativi, devono essere risolti in rispondenza ai principi costituzionali, ricercando e preferendo, nella ricostruzione del sistema, tra le possibili interpretazioni delle norme, quella più adeguata ai valori costituzionali coinvolti.

Il primo dei beni protetti dalla costituzione, e che viene in gioco, è la salute della persona, considerata "fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività" (art. 32 cost.). La importanza di questo diritto, inerente alla vita stessa della persona, è contrassegnata dall'uso di espressioni raramente utilizzate in altre disposizioni costituzionali. Da questo punto di vista si possono cogliere almeno due significativi elementi: la esplicita qualificazione del diritto dell'individuo alla salute come "fondamentale", ed il richiamo al rispetto della persona umana come limite ai trattamenti sanitari. Il primo di questi due elementi caratterizza il diritto alla salute con una qualificazione che non è usata, dal punto di vista formale, neppure nella enunciazione generale e riassuntiva del riconoscimento dei diritti inviolabili dell'uomo (art. 2 cost.), tra i quali si colloca anche il diritto alla

salute. Il secondo elemento richiama il rispetto della "persona umana", che rinvia ad una densità di valori, per indicare un limite che si impone per i trattamenti sanitari resi obbligatori per legge; ma in tal modo si enuncia anche la condizione ed il limite proprio di ogni trattamento sanitario.

Dalla stessa disposizione affiora il collegamento tra il diritto alla salute ed il diritto, che su esso si fonda, a ricevere i trattamenti sanitari necessari per il mantenimento ed il recupero della salute.

I trattamenti sanitari sono collegati alla libertà dell'individuo di richiedere e ricevere cure mediche, come pure di scegliere il medico ed il luogo di cura. Ciò non significa che l'esercizio di tale diritto sia privo di limiti, i quali possono necessariamente derivare dalla organizzazione delle strutture sanitarie. In particolare, quando la libertà di scelta del luogo di cura è esercitata nell'ambito del sistema sanitario pubblico, essa deve essere bilanciata con le esigenze organizzative proprie di tale sistema. Come pure il diritto a cure gratuite, che è pretesa di prestazioni positive, è condizionato dagli assetti organizzativi e dalle risorse finanziarie della organizzazione sanitaria pubblica. Ma in entrambi i casi il bilanciamento vede come preminente il diritto dell'individuo alla salute rispetto alle esigenze della organizzazione sanitaria pubblica e nell'ambito di essa. Basti ricordare, in proposito, che è stata dichiarata la illegittimità costituzionale di norme che non consentivano di porre a carico del Servizio sanitario nazionale prestazioni di diagnosi e cura presso strutture non convenzionate, quando queste fossero le sole dotate delle attrezzature necessarie ed i trattamenti richiesti fossero indispensabili (Corte cost., sent. 992 del 1988).

Nell'ambito della organizzazione sanitaria pubblica alla libertà di scelta del medico, di cura e del luogo di cura, quale espressione del diritto alla salute, da salvaguardare comunque nel suo nucleo essenziale, deve essere assicurata la massima espansione compatibile con i limiti ineliminabili del sistema.

Il riferimento a questi principi e criteri deve orientare anche la lettura del disegno organizzativo basato sull'accreditamento istituzionale, in una prospettiva che valorizzi la libertà di scelta del luogo di cura da parte dell'individuo e, in corrispondenza a ciò, ammetta ad erogare le prestazioni necessarie per il mantenimento o il recupero della sua salute, e da esso richieste, tutte le strutture, pubbliche e private, in possesso dei necessari requisiti di qualificazione tecnico-organizzativa, che sono stati verificati con l'accreditamento.

6.

Qualche ulteriore riflessione è sollecitata dal rilievo che può avere la libertà di iniziativa economica, che pure potrebbe apparire in una collocazione remota dal tema della tutela della salute e della organizzazione dei servizi sanitari pubblici.

Non mancano, tuttavia, elementi che possono offrire una prospettiva diversa.

Difatti, anche la cura della salute richiede l'allestimento di strutture preordinate allo svolgimento di attività e dirette alla produzione di servizi necessari per la erogazione di prestazioni di diagnosi e cura, e che possono costituire oggetto di imprese organizzate e gestite secondo criteri di economicità.

D'altra parte, la libertà di scelta del luogo di cura implica che non possa essere affermata una riserva allo Stato o ad enti pubblici dell'attività di produzione e di gestione dei servizi sanitari, anche se ad essi si riconoscesse carattere di preminente interesse generale (art. 43 cost.). Anzi, la libertà di scelta del luogo di cura, garantita agli utenti e quindi dal lato della domanda di prestazioni sanitarie, si riflette su quello dell'offerta ed implica la reale possibilità di opzione tra una molteplicità di strutture, pubbliche e private, che erogano le medesime prestazioni.

Tuttavia ciò non consente ancora di considerare indefettibile l'inserimento o l'utilizzazione di strutture private nell'ambito del sistema di assistenza sanitaria pubblica. Ma non consente neppure di considerare l'iniziativa economica privata, in campo sanitario, antagonista del sistema pubblico, giacché anche essa può concorrere a perseguire efficacemente interessi collettivi e finalità sociali. Risponde, anzi, ad una generale linea di tendenza il concorso e, perché no, la concorrenza tra strutture pubbliche e strutture private nella gestione di servizi pubblici. Questa linea vede riservata allo Stato ed alle istituzioni pubbliche la funzione di regolazione, di programmazione, di controllo e garanzia, esercitate anche mediante atti autoritativi; mentre la organizzazione e la gestione dei servizi, che attengono alla produzione e richiedono criteri di economicità, sono rimesse al concorso tra strutture pubbliche e strutture private, non di rado in competizione tra loro.

Per quanto attiene alle prestazioni sanitarie, una volta ammessa, in conformità ad una lunga esperienza ed in rispondenza ad una esigenza ancora attuale, il concorso di strutture private nella erogazione di prestazioni a carico del Servizio sanitario nazionale, non sono più consentiti il mantenimento o la introduzione di elementi che distorcano la concorrenza tra operatori sanitari i quali forniscono le medesime prestazioni ospedaliere.

In questa prospettiva l'accreditamento delle istituzioni costituisce uno strumento idoneo a selezionare gli operatori che hanno accesso al mercato delle prestazioni per conto o a carico del Servizio sanitario nazionale. Ma in quanto tale, l'accreditamento è ammissibile in funzione dell'accertamento, con criteri oggettivi ed uniformi, del possesso di determinati requisiti da parte delle istituzioni da accreditare, mentre non può essere usato per escludere l'accesso al mercato o per limitare la concorrenza. Anche gli accordi contrattuali non possono essere utilizzati per finalità in contrasto con la parità di condizioni degli operatori, cioè come strumento di selezione discrezionale dei fornitori di prestazioni ospedaliere e di distorsione della concorrenza.

7.

Ai problemi inerenti alla disciplina sostanziale se ne aggiungono altri, che riguardano la competenza a dettarne le norme. Il nuovo assetto delle competenze dello Stato e delle Regioni, disposto dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, tocca aspetti che riguardano anche il settore della tutela della salute e dell'assistenza sanitaria, ed incidono su alcuni problemi relativi all'istituto dell'accreditamento istituzionale.

Lo schema normativo seguito, in via generale, dalla riforma del titolo V della costituzione capovolge, nella determinazione delle competenze, la precedente impostazione, che vedeva indicate nominativamente le materie attribuite alla potestà legislativa delle Regioni, da esercitare nei limiti dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato. Difatti, il nuovo testo dell'art. 117 della costituzione, quale risulta a seguito della legge di revisione costituzionale n. 3 del 2001, elenca le materie riservate alla competenza esclusiva dello Stato e quelle attribuite alla legislazione concorrente statale e regionale, mentre riserva alla potestà legislativa regionale ogni altra materia non indicata nominativamente. Dunque, dalla generalità delle materie, ordinariamente considerata di competenza delle Regioni, sono sottratte solo quelle specificamente indicate come di esclusiva competenza statale o rimesse alla legislazione concorrente; per queste ultime, rimane riservata alla legislazione dello Stato la determinazione dei principi fondamentali, cui deve ispirarsi l'esercizio della potestà legislativa regionale.

Questo modello sviluppa l'attuazione del principio autonomistico, compreso tra quelli fondamentali della costituzione (art. 5), ed estende l'area delle competenze regionali seguendo uno schema che, per quanto ampia e comprensiva sia la elencazione delle materie riservate alla legislazione dello Stato, considera queste quasi come una eccezione, che deve essere oggetto di espressa previsione, rispetto alla regola comune della generale competenza delle Regioni.

In questo quadro trova collocazione la disciplina sanitaria che, nel nuovo testo dell'art. 117 della costituzione, non compare con l'uso della precedente terminologia. Difatti, tra le materie oggetto di legislazione concorrente è indicata la "tutela della salute", e non più la "assistenza sanitaria ed ospedaliera", secondo la dizione usata prima della revisione costituzionale.

Questa diversità di espressione potrebbe essere significativa di un mutamento puramente terminologico, destinato a rispecchiare l'uso di locuzioni più adeguate alla evoluzione del contesto normativo. Ma potrebbe anche manifestare un mutamento sostanziale nella definizione della materia, per distinguere, nell'ambito sanitario, i profili generali della tutela della salute dall'aspetto organizzativo e gestionale proprio dell'assistenza sanitaria ed ospedaliera.

La prima interpretazione può trovare il sostegno di argomenti extratestuali. La materia "assistenza sanitaria ed ospedaliera" era stata intesa, già prima dell'istituzione del Servizio sanitario nazionale, come concernente "la promozione, il

mantenimento ed il recupero dello stato di benessere fisico e psichico della popolazione", e comprendeva tutte le funzioni "relative alla prevenzione ed alla cura delle malattie" (art. 27 del d.P.R. 24 agosto 1977, n. 616). Il medesimo contenuto sostanziale, che pure appariva tra i principi e gli obiettivi del Servizio sanitario nazionale (si veda l'art. 1 della legge 23 dicembre 1978, n. 833), è stato poi assunto a criterio di definizione delle funzioni attinenti alla "tutela della salute umana" (art. 113 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112), nel contesto del trasferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle Regioni ed agli enti locali.

Seguendo un diverso orientamento interpretativo, che fa leva sul contesto e sulle finalità di una riforma destinata ad ampliare le competenze delle Regioni ed a rafforzare la loro autonomia, si può considerare che il mutamento delle locuzioni usate per individuare e determinare le materie che rimangono attribuite alla potestà legislativa dello Stato, per distinguerle dalla generale e più estesa competenza regionale, rispecchi le nuove esigenze e sia destinata a delimitare una competenza statale in ambito sanitario più ristretta rispetto a quella precedente. In questa prospettiva, la materia dell'assistenza sanitaria ed ospedaliera, non più espressamente prevista tra quelle riservate alla legislazione (esclusiva o concorrente) dello Stato, sarebbe da considerare dotata di propria autonomia e non assorbita nel profilo generale della tutela della salute. Seguendo questo itinerario interpretativo, tutti gli aspetti organizzativi e gestionali della sanità, che caratterizzano la materia dell'assistenza sanitaria ed ospedaliera, sarebbero interamente rimessi alla piena potestà legislativa delle Regioni.

La divaricazione dei due percorsi interpretativi è evidente. Seguendo il primo, la materia sarebbe oggetto di legislazione concorrente e continuerebbero a valere i limiti dei principi fondamentali posti dalla legislazione dello Stato; seguendo il secondo, l'esercizio della potestà legislativa regionale si esplicherebbe liberamente, senza l'obbligo di rispettare principi fondamentali rimessi alla competenza statale. In tutti e due i casi permarrrebbe, per la esplicazione della competenza regionale, un vincolo esterno, costituito dal livello essenziale delle prestazioni che deve essere garantito su tutto il territorio nazionale e la cui determinazione è compresa tra le competenze esclusive dello Stato (art. 117, primo comma, lettera m), cost.).

Non è necessario approfondire, in questa sede, l'esame dei due diversi orientamenti interpretativi. In entrambi i casi conservano la loro validità, sia pure provvisoriamente e con prospettive diverse, le leggi statali in vigore.

Se, seguendo il primo orientamento, la disciplina di tutti gli aspetti organizzativi e gestionali della sanità è divenuta di piena competenza regionale, la legislazione statale in questa materia sopravvive provvisoriamente, per il principio di continuità dell'ordinamento in forza del quale "non viene meno la efficacia della normativa preesistente, conforme al quadro costituzionale in vigore all'epoca della sua emanazione" (Corte cost., sent. n. 376 del 2002); ma le nuove norme costituzionali che modificano le competenze dello Stato e della Regione consentono un nuovo intervento legislativo regionale: la normativa statale preesistente diviene

cedevole rispetto a leggi regionali che regolino diversamente, in piena autonomia, in tutto o in parte la medesima materia.

Se, aderendo al secondo orientamento, si considera la materia della tutela della salute come comprensiva della disciplina organizzativa e gestionale delle strutture che erogano prestazioni assistenziali, ed oggetto di potestà legislativa concorrente, in attesa di una espressa ricognizione e determinazione dei principi fondamentali della materia, riservati alla legislazione dello Stato, tali principi dovranno essere ricavati dalle leggi statali in vigore, da interpretare in coerenza con la più generale preferenza ora accordata al principio di autonomia rispetto a quello di uniformità. Inoltre, le norme che spesso delineano in dettaglio il modo d'essere di istituti, i quali per la loro esistenza possono essere considerati espressione di principi fondamentali, conservano anche esse validità provvisoria e permangono come cedevoli rispetto ad eventuali leggi regionali che dettino per essi una diversa disciplina.

Questi criteri trovano puntuale applicazione nell'ambito sia dell'accreditamento istituzionale, sia della contigua disciplina dell'autorizzazione per l'esercizio di attività sanitarie e degli accordi contrattuali. Ma mentre il regime dell'autorizzazione e l'istituto dell'accreditamento sono da considerare elementi essenziali del sistema, rispecchiando tratti che lo caratterizzano e configurano principi fondamentali, è dubbio che la medesima considerazione possa essere fatta per la previsione degli accordi contrattuali.

L'autorizzazione, richiesta per la realizzazione di strutture e l'esercizio di attività sanitarie (art. 8-ter del decreto legislativo n. 502 del 1992, e successive modificazioni), costituisce il presupposto per la erogazione di qualsiasi prestazione sanitaria da parte di qualsiasi soggetto, pubblico o privato, ed è diretta all'accertamento del possesso di indefettibili requisiti minimi di idoneità delle strutture, delle tecnologie e della organizzazione, necessarie in relazione ai diversi tipi di prestazioni per le quali l'autorizzazione è richiesta. La esigenza di tale accertamento e della conseguenziale autorizzazione, come pure la determinazione uniforme dei requisiti minimi richiesti su tutto il territorio nazionale, sono espressione di principi fondamentali posti a tutela della sicurezza dei pazienti e per garantire livelli qualitativi essenziali per le prestazioni concernenti il diritto alla salute.


Anche l'istituto dell'accreditamento istituzionale risponde a principi fondamentali nella disciplina della materia. Il rilascio dell'accreditamento, che pure è stato inquadrato tra le autorizzazioni amministrative eminentemente legate alla sussistenza di requisiti tecnico-sanitari e non tra i provvedimenti discrezionali di tipo concessorio, consente ai soggetti già autorizzati all'esercizio di attività sanitarie ed in possesso di requisiti ulteriori di qualificazione, di erogare prestazioni a carico del Servizio sanitario nazionale, venendo remunerati per le prestazioni effettivamente erogate. L'accreditamento, egualmente previsto per le strutture sia pubbliche che private, è strettamente connesso con un sistema basato sulla aziendalizzazione delle strutture sanitarie pubbliche, sulla distinzione tra soggetto acquirente pagatore e soggetto erogatore delle prestazioni, sulla parità tra le

strutture accreditate e la competizione tra di esse, sulla libera scelta del luogo di cura. Questi elementi concorrono a caratterizzare l'intero sistema organizzativo delle prestazioni assistenziali.

Gli accordi contrattuali, che pure la legge statale considera necessari per avvalersi delle strutture accreditate (art. 8-bis, comma 1, del decreto legislativo n. 502 del 1992), rispondono ad esigenze diverse e molteplici, essenzialmente connesse alla programmazione ed organizzazione delle attività, a verifiche e controlli dei livelli qualitativi e quantitativi delle prestazioni, a determinazioni tariffarie e modalità di pagamento. Si tratta in prevalenza di modalità attuative del sistema, che difficilmente possono assurgere al livello dei principi fondamentali. Le finalità sottese agli accordi contrattuali, di programmazione e controllo, come pure quella meno enunciata e che pure ne costituisce obiettivo, di contenimento della spesa, possono essere egualmente perseguite con strumenti diversi, che le leggi regionali possono liberamente determinare, sia ricorrendo ad altri istituti sia modellando la disciplina normativa degli accordi contrattuali in modo diverso da come prevede la legge statale, con norme da considerare cedevoli.

8.

L'itinerario percorso fa emergere la complessità dei problemi che si intrecciano sullo sfondo dell'accreditamento istituzionale e che si intersecano con le caratteristiche di questo istituto. Le linee interpretative proposte, suscettibili di ulteriore verifica ed approfondimento, tendono a ricomporre la molteplicità degli interventi normativi in un insieme adeguato ai principi costituzionali. Tuttavia, in presenza di una continua riforma delle riforme, con interventi talvolta dettati da esigenze finanziarie, vale ancora un auspicio che si rinviene nella giurisprudenza costituzionale: "là dove sono in gioco funzioni e diritti costituzionalmente previsti e garantiti, è (...) indispensabile superare la prospettiva del puro contenimento della spesa pubblica, per assicurare la certezza del diritto ed il buon andamento delle pubbliche amministrazioni, mediante discipline coerenti, destinate a durare nel tempo" (Corte cost., sent. n. 245 del 1984).

A large, abstract teal graphic on the right side of the slide, consisting of several overlapping, rounded shapes that form a stylized, organic form. The color is a light, muted teal.

L'ACCREDITAMENTO COME ATTO DI ABILITAZIONE NEL SERVIZIO SANITARIO

prof. Alfonso Quaranta
Presidente di sez. del Consiglio di Stato

I tentativi di razionalizzazione del sistema sanitario del nostro Paese si imbattono inevitabilmente nella tematica del rapporto pubblico – privato in sanità. Costituisce dato ormai ineliminabile che caratterizza il sistema quello della contemporanea presenza delle due componenti, nel senso che non sarebbe neanche immaginabile una sanità integralmente pubblica, così come sarebbe fuori della realtà una sanità interamente affidata alla iniziativa privata.

Oggi nessuno dubita del fatto che le due reti assistenziali concorrono a delineare l'assetto dell'intero sistema e che quella privata è chiamata a svolgere una funzione di integrazione necessaria della rete pubblica.

Questi due comparti, fino a qualche tempo addietro, sia pure in rapporti di inevitabile connessione, hanno vissuto vite per molti aspetti distinte; nel senso che la rete pubblica è stata costruita in chiave nettamente pubblicistica, senza alcun riferimento a principi di managerialità e di imprenditorialità, mentre quella privata ha rappresentato un esempio emblematico del complesso fenomeno dell'esercizio privato di servizi pubblici sulla base di un titolo autorizzativo rappresentato dal riconoscimento delle idoneità della struttura privata a svolgere il servizio assistenziale e del suo inserimento nella programmazione sanitaria pubblica attraverso il meccanismo del convenzionamento.

Da qualche tempo, invece, si sono cercate nuove vie per dare maggiore efficienza al sistema e per assicurare una migliore qualità delle prestazioni rese alla collettività. E uno degli strumenti sui quali si è inteso fare affidamento è stato quello della introduzione, nel complessivo sistema, da un lato, dei principi di managerialità operativa nell'ambito delle strutture pubbliche, e, dall'altro, della concorrenzialità competitiva tra la rete pubblica e quella privata, poste, sia pure in via tendenziale, su un piede di parità giuridica ed economica. In tale quadro ha trovato collocazione, anzitutto, la progressiva aziendalizzazione delle strutture pubbliche, le quali hanno progressivamente perduto la veste di organismi spiccatamente (o quanto meno, esclusivamente) pubblico-autoritativi per assumere quella, per molti aspetti nuova, di organismi chiamati ad operare nel particolare "mercato" dell'assistenza sanitaria con metodi e mentalità di tipo imprenditoriale privato.

Sotto altro aspetto, la componente pubblica, allo scopo dell'incentivazione del fenomeno dell'aziendalizzazione, è stata posta in competizione con la compo-

nente privata, tradizionalmente legata, questa, al principio privatistico del perseguimento del profitto in un'ottica di salvaguardia e sviluppo dell'autonomia imprenditoriale propria dei soggetti privati. Di qui la conseguenza, per taluni aspetti inevitabile e probabilmente voluta, della progressiva attenuazione dei caratteri propri della pubblicità che, nel precedente assetto del sistema, connotavano le strutture pubbliche. Tutto ciò, ovviamente, al di fuori di quell'area di competenza delle strutture di sanità pubblica ancora legata all'esercizio di potestà autoritative; area che resta fuori del discorso.

Ora, l'esigenza di assicurare la parità, almeno tendenziale, tra strutture pubbliche e soggetti privati in sanità ha comportato, tra le altre cose, anche il superamento del precedente sistema di convenzionamento dei privati con il S.S.N. e la sua sostituzione con il sistema dell'accreditamento istituzionale. Il primo, infatti, riguardava la sola componente privata e segnava il momento di legittimazione della componente stessa a svolgere un servizio assistenziale avente le stesse caratteristiche formali e sostanziali di quello reso dalle strutture pubbliche. Il secondo, invece, rappresenta lo strumento di parificazione sostanziale tra le due componenti e di meccanismo volto alla salvaguardia sia delle esigenze di contenimento della spesa sanitaria, sia di quelle relative alla standardizzazione della qualità delle prestazioni rese all'utenza ed al loro più efficace ruolo. Il tutto in vista della finalità, questa certamente di rilevanza assolutamente pubblicistica, di garantire alla collettività servizi efficienti, qualitativamente validi, riscontrabili in sede di verifica periodica e comunque giustificabili in sede di rendicontazione.

V'è ora da chiedersi quale sia la differenza sostanziale, se effettivamente c'è, tra il precedente sistema basato sul convenzionamento e quello nuovo, introdotto dal D.Lvo 30 dicembre 1992 n. 502, largamente modificato dal successivo D.Lvo n. 229 del 1999, dell'accreditamento istituzionale. A ben riflettere, tra i due titoli di conferimento della legittimazione ad operare in un determinato settore di attività di rilevanza collettiva, sussiste la stessa differenza che – in linea di principio – è ravvisabile tra gli strumenti concessori e quelli autorizzatori.

Con il convenzionamento, infatti, veniva costituita nella sfera giuridica del privato richiedente, che già operava nel settore sulla base dell'autorizzazione all'apertura della struttura di ricovero e dunque dell'autorizzazione a prestare attività di assistenza sanitaria in regime privato ex art. 8 del citato D.Lvo 502/1992, la legittimazione a svolgere un servizio pubblico che l'ordinamento riservava originariamente, in via di principio, alle sole strutture pubbliche, in tal modo venendosi a costituire in capo al soggetto richiedente una situazione giuridica nuova rappresentata dall'inserimento nella rete pubblica in una condizione di tendenziale parità con le corrispondenti strutture pubbliche quanto al contenuto delle prestazioni rese. Il fenomeno era dunque, riconducibile alla figura della concessione amministrativa vista come strumento tecnico giuridico per consentire a soggetti privati, in presenza di determinate condizioni, di esercitare un servizio pubblico avente gli stessi effetti del corrispondente servizio reso dalle strutture pubbliche in senso proprio. Da tale ricostruzione in chiave giuridica discendeva anche la logica conseguenza della discrezionalità dell'Amministrazione nella stipulazione

della convenzione (recte, nell'attribuzione della concessione), sindacabile sotto il profilo dell'eccesso di potere secondo i consueti canoni della giurisdizione amministrativa di legittimità.

Con il sistema dell'accreditamento istituzionale si passa sostanzialmente dallo strumento concessorio a quello autorizzatorio. Innanzi tutto, l'accreditamento non opera soltanto per le strutture private (o per i privati in genere), ma anche per quelle pubbliche. E tale dato segna il primo e più rilevante aspetto della tendenziale parità giuridica tra le due reti. Inoltre, l'accreditamento, in vista della finalità perseguita dal legislatore, segnatamente con gli artt. 8 bis, 8 quater e 8 quinquies del citato D.Lvo n. 502 del 1992 e successive modificazioni, di contenimento della spesa sanitaria e del perseguimento di un ottimale rapporto tra costi e benefici, si configura come una "abilitazione" all'esercizio di una determinata attività professionale; abilitazione preventiva di cui necessitano tutte le strutture sanitarie, tanto pubbliche quanto private, per svolgere la loro attività assistenziale a favore della collettività con le caratteristiche e le prerogative peculiari del servizio pubblico collettivo. Ed è noto come le abilitazioni siano configurabili, dal punto di vista strettamente giuridico, alla stregua di autorizzazioni amministrative legate prevalentemente, se non esclusivamente, all'accertamento oggettivo (scevro, quindi, da aspetti di discrezionalità amministrativa o pura) della sussistenza nel soggetto richiedente di quei requisiti d'ordine tecnico - sanitario, che costituiscono presupposto per lo svolgimento in concreto dell'attività soggetta ad autorizzazione; attività che, sia pure allo stato potenziale, prima cioè dell'autorizzazione, già appartiene alla sfera soggettiva del richiedente, correlata ad una situazione di diritto soggettivo fiavole o in attesa di espansione. Ed è del tutto evidente che tale autorizzazione, insita nel provvedimento che dispone l'accreditamento, nulla ha a che vedere con l'altra autorizzazione, di cui all'art. 8 ter del citato D. Lvo, relativa all'apertura della casa di cura.

La qualificazione giuridica che deve essere data all'accreditamento istituzionale rispetto al precedente convenzionamento comporta logicamente che l'area dei poteri autorizzativi si presenti di dimensione quantitativa minore a fronte di quella propria dei poteri di tipo concessorio. Ciò comporta una situazione di maggiori possibilità di tutela giustiziale del soggetto richiedente l'accreditamento (pubblico o privato che sia) rispetto al soggetto che, nel precedente sistema, aspirava al convenzionamento.

Non sembra, dunque, condivisibile quanto affermato dalla Cassazione civile (S.U. 22 ottobre 2001 n. 12940), secondo la quale nel nuovo regime dei rapporti con il S.S.N., conseguente all'entrata in vigore del D.Lvo 502/92, i rapporti tra le strutture private e gli enti pubblici preposti all'attività sanitaria, basati sull'accreditamento, sarebbero da qualificare come "concessioni ex legge di attività di servizio pubblico" e non avrebbero, di conseguenza, mutato la loro natura concessoria di fronte al precedente sistema basato sulle convenzioni. A parte la oggettiva difficoltà di intravedere nella materia in questione un caso di concessione ex lege, è da ritenere che il passaggio dal precedente al nuovo regime abbia radicalmente mutato la natura dei rapporti tra strutture private ed organismi preposti all'attività sanitaria.

Quanto allo specifico regime giuridico dell'accreditamento istituzionale, va osservato che competente ad adottare il provvedimento di accreditamento è, nel sistema del riparto delle attribuzioni in materia sanitaria, la Regione, la quale (art. 8 quater, primo comma, D. Lvo sopra citato) rilascia tale atto "alle strutture autorizzate, pubbliche o private e ai professionisti che ne facciano richiesta, subordinatamente alla loro rispondenza ai requisiti **ulteriori** (rispetto alla originaria autorizzazione a realizzare la struttura e ad esercitare l'attività sanitaria o socio sanitaria ex art. 8 ter, primo comma) di qualificazione, alla loro funzionalità rispetto agli indirizzi di programmazione regionale ed alla verifica positiva dell'attività svolta dei risultati raggiunti".

L'area, dunque, dei poteri che la Regione è chiamata ad esercitare nell'adozione del provvedimento di accreditamento è legata a valutazioni che, pur ampie dal punto di vista tecnico – sanitario, non impingono nella discrezionalità amministrativa o pura. Ciò rappresenta una sostanziale garanzia per il richiedente. Nel contempo, è assicurato al giudice amministrativo un controllo pieno sulla coerenza degli eventuali dinieghi opposti dall'Amministrazione con le indicazioni contenute negli atti di programmazione regionale e con i criteri molto precisi che le norme prima richiamate fissano, oltre che con i limiti dei poteri di intervento conferiti alla Regione.

Deve, peraltro aggiungersi che, ai fini dell'esercizio di tali poteri, lo stesso comma 1 dell'art. 8 quater precisa che ciascuna Regione, allo scopo di individuare i criteri per la verifica della funzionalità rispetto alla programmazione nazionale e regionale, deve definire preventivamente il fabbisogno di assistenza secondo le funzioni sanitarie indicate dal Piano sanitario regionale per garantire i livelli essenziali e uniformi di assistenza, nonché gli eventuali livelli integrativi locali e le esigenze connesse all'assistenza integrativa, quale prevista dallo stesso D. Lvo 502/92 (art. 9).

Di significativo rilievo è poi la constatazione che il comma primo in questione dichiara espressamente che "la Regione provvede al rilascio dell'accreditamento" ai professionisti, nonché a tutte le strutture pubbliche ed equiparate che soddisfino le condizioni richieste (vale a dire, subordinatamente soltanto alla loro rispondenza ai requisiti di qualificazione, alla loro funzionalità ed alla verifica positiva dell'attività svolta e dei risultati raggiunti) ed inoltre alle strutture private lucrative e non lucrative che ne facciano richiesta.

Orbene, l'espressione "la Regione provvede" deve essere ragionevolmente intesa nel senso che l'accreditamento costituisce atto dovuto, che non lascia cioè spazio per ulteriori valutazioni estranee al contenuto specifico delle disposizioni del D.Lvo 502, quando risulti accertata in punto di fatto la presenza dei requisiti d'ordine tecnico – sanitario espressamente previsti dalle norme.

Da tale osservazione emerge anche che può ritenersi ragionevole dare risposta positiva al quesito se, in conseguenza dell'illegittimo diniego dell'accreditamento, il richiedente abbia titolo ad ottenere, oltre l'annullamento dell'atto lesivo, anche il risarcimento del danno patrimoniale che può avere subito per il man-

cato svolgimento dell'attività d'impresa. Dopo, infatti, il riconoscimento della risarcibilità dei danni derivanti anche da lesione degli interessi legittimi e l'affidamento al giudice amministrativo della relativa giurisdizione, può concludersi nel senso che anche l'interesse pretensivo ad ottenere l'accreditamento possa essere suscettibile di tutela risarcitoria. Si tratterà, quindi, di valutare in concreto, cioè con specifico riferimento alle singole fattispecie, se sussistano i presupposti per dar luogo a tale tipo di tutela, e soprattutto stabilire se effettivamente sia ravvisabile, alla luce dei principi fissati nell'art. 2043 C.C., una colpa dell'Amministrazione e se risulti raggiunta la prova dell'effettivo danno patrimoniale che il richiedente assuma di aver subito come conseguenza del ritardo nell'inizio della sua attività d'impresa.

Il sistema dell'accreditamento, tuttavia, non comporta (art. 8 quater, comma 2, del D.Lvo 502) che la qualità di soggetto accreditato costituisca ex se vincolo per le aziende e gli enti del S.S.N: a corrispondere la remunerazione delle prestazioni rese. La disposizione innanzi citata, infatti, subordina tale erogazione alla stipulazione di un accordo convenzionale quale previsto dall'art. 8 quinquies dello stesso D.Lvo. E ciò vale non soltanto per i nuovi soggetti erogatori dell'assistenza, ma anche per quelli che erano precedentemente convenzionati, nonché per i soggetti erogatori di prestazioni di alte specialità in regime di assistenza indiretta, i quali – in base a quanto previsto dall'art. 6, sesto comma, della L. 23 dicembre 1994 n. 724 (finanziaria 1995) - sono stati temporaneamente accreditati. A tale conclusione si perviene in forza della considerazione che l'accreditamento provvisorio ha solo lo scopo di esonerare, in via temporanea, i predetti soggetti dalla fase di accertamento della rispondenza della struttura agli standard's di qualificazione.

In ordine al contenuto degli accordi contrattuali in questione, in forza della disposizione contenuta nel comma secondo dell'art. 8 quinquies sopra citato, Regioni e Aziende sanitarie, in attuazione degli indirizzi e dei criteri precedentemente definiti, ad anche attraverso valutazioni comparative della qualità delle prestazioni e dei costi delle stesse, previe pure intese con le organizzazioni rappresentative degli operatori, devono indicare taluni elementi di particolare rilievo significativo, vale a dire:

- a) gli obiettivi di salute ed i programmi di integrazione dei servizi;
- b) il volume massimo di prestazioni che le strutture presenti nell'ambito territoriale dell'Azienda sanitaria si impegnano ad assicurare, distinte per tipologia e per modalità di assistenza;
- c) i requisiti del servizio da rendere, con particolare riguardo ad accessibilità, appropriatezza clinica ed organizzativa, tempi di attesa e continuità assistenziale;
- d) il corrispettivo preventivato a fronte delle attività concordate, globalmente risultante dalla applicazione dei valori tariffari e della remunerazione extra tariffaria delle funzioni incluse nell'accordo, da verificare a consuntivo sulla base dei risultati raggiunti e delle attività effettivamente svolte;

e) il debito informativo delle strutture erogatrici per il monitoraggio degli accordi pattuiti e le procedure che dovranno essere seguite per il controllo esterno della appropriatezza e della qualità dell'assistenza prestata e delle prestazioni rese.

Il sistema che deriva dalla serie di atti (autorizzazione all'apertura, accreditamento, accordi contrattuali) necessari perché sia consentito al soggetto di operare, come struttura organicamente inserita nel tessuto del S.S.N., nella pienezza delle sue funzioni erogatrici di prestazioni sanitarie alla collettività appare non semplice e, per taluni aspetti procedurali, eccessivamente macchinoso. In sostanza, per raggiungere lo scopo di evitare ogni forma di automatismo nell'esborso a carico dei bilanci degli enti sanitari preposti alla cura di tale settore, si è adottato un sistema basato su una serie di filtri di selezione che dovrebbero servire al raggiungimento della finalità, da un lato, di orientare e influenzare la ripartizione delle risorse finanziarie, e, dall'altro, di ottenere l'elevazione degli standard's qualitativi del servizio assistenziale.

Se però sono certamente meritevoli di condivisione gli scopi che si intendono perseguire, v'è da chiedersi se la sequenza degli atti necessari per lo svolgimento dell'attività in questo campo non rappresenti un eccessivo peso sopra tutto per l'autonomia imprenditoriale, che rappresenta anche nel settore della sanità un valore da salvaguardare. Va pur sempre ricordato che l'imprenditore privato in sanità è un soggetto economico che agisce con criteri di economicità e di conseguimento del profitto. Forse occorrerà fare ulteriori sforzi nella direzione della semplificazione procedurale e nella ricerca della essenzialità dei passaggi attraverso i quali deve manifestarsi l'intervento pubblico in funzione autorizzativa. Certo resta il dato di fatto fondamentale rappresentato dalla piena condivisione dell'obiettivo fondamentale che il legislatore si è proposto, quello cioè di conciliare la limitatezza delle risorse finanziarie disponibili con la ottimizzazione della qualità dei servizi resi, in condizione di tendenziale parità, da soggetti pubblici e privati a favore della collettività.

Il punto di maggiore importanza è comunque rappresentato dal necessario collegamento che, nella materia in questione, è individuabile tra programmazione sanitaria regionale e svolgimento delle attività operative. Solo privilegiando, infatti, il momento programmatico, la ripartizione delle limitate risorse finanziarie assume un rilievo significativo. Il rispetto delle indicazioni contenute negli atti di programmazione sanitaria a livello territoriale, con esclusione quindi di ogni automatismo tra erogazione del servizio e remunerazione dello stesso, deve comportare che ciascuno è autorizzato a fare esclusivamente ciò che è specificamente indicato negli atti, unilaterali (accreditamento) o negoziali (accordo contrattuale), di abilitazione all'esercizio dell'attività; con l'assunzione del corrispondente obbligo di non fare ciò per cui non si rinviene un valido titolo di legittimazione ad agire negli stessi atti.

V'è da chiedersi, infine, se il nuovo assetto della ripartizione delle competenze legislative in materia sanitaria conseguente al novellato Titolo V della Costituzione abbia inciso o sia destinato ad incidere sul sistema dell'accreditamento.

La risposta può essere negativa.

La materia della tutela della salute è stata demandata alla legislazione concorrente delle Regioni, mentre allo Stato è stata riservata quella esclusiva sulla determinazione dei livelli essenziali di assistenza (anche sanitaria).

Orbene, in attesa della emanazione di altre e diverse norme statali contenenti i principi fondamentali sull'assistenza sanitaria volti ad orientare la legislazione concorrente regionale, sembra che debbano ritenersi ancora validi quelli desumibili dalla legislazione in vigore all'atto della entrata in vigore della novella costituzionale (in particolare i principi enucleabili dal complesso tessuto normativo dei D. Lvi 502/92 e 229/99). Tali principi possono essere, dunque, considerati ancora come i paletti entro i quali la legislazione regionale deve muoversi. A ciò è da aggiungere che, almeno in parte, la normativa statale sull'accreditamento è destinata ad operare anche con riferimento ai livelli essenziali di assistenza la cui determinazione, come si è detto, rientra nella legislazione esclusiva dello Stato. Da ciò consegue che almeno allo stato attuale, nulla deve ritenersi mutato in ordine alla disciplina vigente sull'accreditamento.

A diverse conclusioni dovrà pervenirsi se malauguratamente troverà seguito la proposta di una ulteriore modifica costituzionale dell'art. 117 Cost. nel senso della devoluzione della materia dell'assistenza sanitaria ed ospedaliera alla competenza legislativa esclusiva delle Regioni. Ma se ciò accadrà, dovranno essere rivisti molti istituti e reimpostate le basi stesse del sistema assistenziale del Paese.



**DOTTRINA E
GIURISPRUDENZA**

L'elaborazione giurisprudenziale del sistema delineato dalla produzione legislativa ha stentato a darsi connotati chiari ed univoci. E' ben vero che il corpo normativo si prestava – e si presta – alle più diverse capziose interpretazioni (anche per la contraddittorietà di singole disposizioni inserite, talvolta approssimativamente, nelle leggi finanziarie), tuttavia negli ultimi tempi si è fatto strada un sobrio orientamento che dimostra come le valutazioni di gran parte della magistratura promanino da tre principi ben chiari: **libera scelta, qualità delle prestazioni e contenimento della spesa.**

L'esigenza di renderli compatibili, coniugandoli efficacemente, ha condotto, in questi anni, a torsioni interpretative non tutte chiare e condivisibili ma lo sforzo sembra ora, approdare verso orientamenti piani e lineari tali da fungere da guida per scelte e comportamenti di imprenditori privati e managers pubblici.

La più lucida delle prime sentenze del **Consiglio di Stato è la n. 6701/99 della IV sezione** con la quale il massimo collegio amministrativo, sul presupposto (teorico) della "distinzione dei ruoli tra soggetti acquirenti e soggetti erogatori delle prestazioni", afferma che il "riconoscimento della qualità di erogatori delle prestazioni sanitarie a tutti i soggetti, pubblici e privati, titolari di rapporti fondati sul criterio dell'accreditamento delle istituzioni, sulla modalità di pagamento a prestazione e sull'adozione del sistema di verifica e revisione della qualità delle prestazioni erogate" ha avuto l'evidente scopo di "introdurre elementi di concorrenza tra i vari erogatori del SSN, pubblici, e privati, che si trovano a dividersi il mercato delle prestazioni sanitarie in funzione delle proprie capacità di attrarre compratori e, dunque, essenzialmente in funzione della qualità delle prestazioni erogate e della propria capacità di contenere i costi di produzione entro le remunerazioni riconosciute per tale prestazioni dai soggetti acquirenti; il che comporta una sostanziale parità tra istituzioni pubbliche e private nella erogazione competitiva delle prestazioni agli assistiti nonché b) la libertà di scelta riservata all'utente di rivolgersi alla struttura di fiducia per la fruizione dell'assistenza c) il controllo tendenziale sul volume complessivo della domanda quantitativa delle prestazioni; d) il pagamento delle prestazioni sulla base di tariffe predeterminate ed infine e) i controlli uguali per le strutture pubbliche e private".

Anche la V sezione (**Cons. Stato V sez. n° 6394 del 18.11.2002**) è giunta recentissimamente sugli stessi approdi tenendo presente che "la ratio ispiratrice della normativa dettata in tema di assistenza sanitaria pubblica e privata è data dall'in-

tento di pervenire ad un rapporto ottimale tra costi e qualità raggiungibile attraverso un sistema concorrenziale tra strutture pubbliche e private e tra strutture private tra di loro, che pur risultando dall'iniziale formulazione del d.lvo 502/92 ha subito successive modificazioni volte a sottolineare ancor di più i tratti salienti della attuale normativa".

Conviene qui richiamare altri due passaggi della importante sentenza: "Le strutture di tipo privatistico accreditate sono soggetti economici organizzati con criteri di imprenditorialità e di profitto; nel contempo esse svolgono un servizio di utilità generale, quale appunto è il servizio sanitario. La compatibilità fra queste due diverse e in astratto opposte esigenze va assicurata privilegiando le strutture in grado di realizzare i fini di utilità generale con un minor dispendio di risorse a parità di prestazione dal punto di vista qualitativo (art. 8 *quinquies*).

Il secondo corollario strettamente dipendente da quando ora evidenziato è che le USL sono tenute non solo a ripartire le risorse secondo gli indicati criteri, ma sono tenute altresì a rispettare le modalità intrinseche alla natura programmatica della loro attività, che quindi deve essere definita prima che le prestazioni sanitarie siano rese dalle singole strutture per ciascun anno finanziario. Ritardi nella individuazione delle risorse disponibili su cui può fare affidamento per l'anno finanziario a venire ciascuna struttura sono in grado di tradursi in forme di responsabilità di natura risarcitoria, ove si determinino discrasie tra le prestazioni sanitarie rese dal soggetto accreditato e l'importo complessivo dei compensi che ad esso è disposto a riconoscere l'autorità sanitaria.

Non va trascurato infatti che alla base del sistema costituzionale v'è oggi il principio di sussidiarietà orizzontale, che svolge a questo fine un duplice ruolo: consente al paziente la scelta della struttura che ritiene la più idonea nel caso concreto a tutelare il suo diritto alla salute, costituzionalmente protetto; pone sul medesimo piano servizio sanitario pubblico e quello di appartenenza dei privati, con l'ulteriore conseguenza che la distribuzione delle risorse collettive deve essere effettuata sulla base di criteri di convenienza per la generalità dei cittadini".

E poi: "L'emersione a livello formale delle situazioni giuridiche delle singole strutture accreditate, funzionalmente orientate a soddisfare la richiesta di prestazioni sanitarie provenienti dal sociale, si traduce in una pretesa giuridicamente protetta a veder individuato con congruo anticipo non solo la misura ed il livello complessivo delle prestazioni rese ai pazienti che danno titolo al relativo rimborso, ma anche criteri correttivi e compensativi, ove una pluralità di pazienti si rivolga alla medesima struttura privata, ritenendola a ragione più idonea dal punto di vista terapeutico rispetto alle altre anch'esse accreditate, ma considerate meno idonee sulla base degli indici obiettivi di riscontro desumibili dal tipo di prestazione rese da ciascuna di esse. La mancata individuazione preventiva da parte della singola USL di adeguati criteri di ripartizione delle risorse disponibili, per se stesse soggette a variazioni in sede di programmazione regionale e quindi sulla base di dati aggiornati, può tradursi in una inerzia ingiustificata e, quindi, in un danno patrimoniale per la singola struttura, che abbia reso un servizio utile alla collettività, ove la stessa venga privata del diritto al compenso, da parametrare sulla base delle singole prestazioni rese. In questo modo rischia di rimanere pregiudicato il criterio della efficacia e della efficienza della gestione, parametro questo da porre a fonda-

to di tale tipo di attività.

Al riguardo va richiamato l'orientamento di recente ribadito dalla Corte costituzionale (sentenza n° 355/2002), secondo cui i principi contenuti nella l. 241/90 hanno una valenza generale, con la conseguenza che i tempi entro cui le amministrazioni pubbliche sono tenute a svolgere le proprie funzioni possono tradursi in fonte di responsabilità civile in caso di ingiustificata inosservanza".

Conclusivamente si possono enucleare quattro principi:

1) La negoziazione va effettuata tempestivamente e, tendenzialmente prima che le prestazioni cui si riferisce siano concretamente erogate.

2) La negoziazione va effettuata – per ogni esercizio – tenendo presente la valutazione comparativa della qualità e dei costi.

3) Occorre individuare per tempo, non solo l'entità delle tariffe possibile in considerazione del volume di prestazioni prevedibili ma anche criteri correttivi e compensativi (vd. abbattimenti progressivi e differenziati) nel caso che – in conseguenza del legittimo esercizio della libera scelta da parte degli utenti – siano superati il volume delle prestazioni previste e/o il fondo sanitario fissato in sede di riparto a assegnazione.

4) Eventuali carenze di programmazione in tal senso si possono tradurre in fonte di responsabilità civile e/o contabile.

Lo strumento utilizzato dal legislatore per il raggiungimento di obiettivi di tale portata è quello della programmazione preventiva: il piano annuale preventivo, il quale – afferma il Consiglio di Stato (citato) - "ha una chiara valenza programmatica, non assume natura autoritativa, né si propone di avere effetti vincolativi, ma si caratterizza, piuttosto come strumento negoziato di indirizzo".

E' chiaro – conclude il massimo collegio di giustizia amministrativa – che il contesto normativo "impone un sollecito e leale espletamento dei relativi adempimenti in modo da offrire a tutti gli operatori del settore un quadro di riferimento certo sul quale ciascuno possa tempestivamente effettuare le relative scelte imprenditoriali (in tal senso anche TAR Campania sez. I 1.2.2002 n. 770). E' evidente, infatti, che la tardività dell'intervento impone una specifica e puntuale valutazione delle situazioni giuridiche soggettive e delle aspettative maturate dei singoli operatori, non potendo prescindere da una approfondita considerazione del tempo trascorso durante il quale gli interessati sono rimasti sostanzialmente e formalmente privi della necessaria guida programmatica nonché della obiettiva constatazione dell'avvenuta esecuzione delle prestazioni".

In questi passaggi si colgono tutti i temi successivamente – e sino ad oggi – portati all'attenzione delle Corti.

Sulla tempestività della elaborazione del piano e delle conseguenti negoziazioni con le singole strutture erogatrici:

Cons. Stato sez. IV 3 ottobre 2001 n. 5203: "in caso di ritardo da parte della Regione nel determinare i limiti delle spese sanitarie ai sensi dell'art. 32 L. 27.12.1997 n. 2149, fino al momento della comunicazione da parte delle Regioni delle tariffe e del limite di spesa assegnato alle strutture per prestazioni sanitarie sussiste il diritto delle strutture private al pagamento delle prestazioni erogate nelle more".

TAR Marche 20 aprile 2001 n. 442: "Il Piano annuale preventivo, il quale tende a garantire la corretta gestione delle risorse disponibili, costituisce uno strumento negoziato di indirizzo con efficacia retroattiva, in modo da coprire l'intero periodo indicato dalla legge, la cui legittimità è peraltro condizionata alla circostanza che il ritardo nell'espletamento dei relativi adempimenti sia contenuto in tempi ragionevoli".

Cons. Stato sez. IV 15 febbraio 2002 n. 939: "il carattere preventivo dell'atto regionale di programmazione sanitaria volto a fissare, ai sensi dell'art. 32 comma 8 l. 27.12.97 n. 449, il tetto massimo annuale di spesa... deve considerarsi illegittimo qualora intervenga con notevole ritardo, in modo da non assicurare una regolare ed uniforme erogazione del servizio ed un'adeguata programmazione dell'attività dei singoli operatori, ponendosi in tal guisa in contrasto con la ratio sottesa a qualsiasi attività di pianificazione e con i preminenti interessi pubblici e privati che la legge ha inteso salvaguardare".

Cons. Stato sez. IV 3 maggio 2001 n. 2495: "conforme".

Cons. Stato sez. V 16 gennaio 2002 n. 418: "è illegittima la deliberazione con la quale la Regione fissa i tetti di spesa sanitaria con effetto retroattivo, con violazione delle aspettative dei singoli erogatori che, rimasti privi della necessaria guida programmatica hanno fatto affidamento sulla situazione in atto".

Cons. Stato sez. III 15 gennaio 2002 ord.: "la fissazione di un tetto massimo di spesa, dopo che questo sia stato eventualmente già raggiunto e superato, contrasta in maniera palese con i principi fondamentali di correttezza e di affidamento nei rapporti con la P.A. posti dall'art. 97 della Costituzione e ribaditi dalla L. 7 agosto 1990 n. 241 in quanto impone il raggiungimento di un obiettivo a posteriori anziché in via preventiva".

Cons. Stato sez. IV 3 maggio 2001 n. 2495: "L'atto con il quale la Regione fissa il tetto massimo annuale di spesa sostenibile è necessariamente preventivo e non può intervenire tardivamente in quanto l'approvazione tardiva impedisce alle strutture ospedaliere private di organizzare preventivamente e razionalmente la propria attività per l'anno in corso".

TAR Sicilia Catania 11 giugno 2002 n. 1053: "Il nuovo modello del Servizio sanitario nazionale, che si è andato delineando dal d.lvo 30 dicembre 1992 n. 502, è caratterizzato sia dal principio di libertà dell'utente nella scelta della struttura di fiducia per la fruizione dell'assistenza sanitaria – riconoscendosi la qualità di erogatori del-

le prestazioni sanitarie a tutti i soggetti, pubblici e privati, titolari di rapporti fondati sul criterio dell'accreditamento delle istituzioni, sulla modalità di pagamento a prestazione e sull'adozione del sistema di verifica e revisione della qualità delle attività svolte e delle prestazioni erogate – sia sul principio della necessaria programmazione sanitaria con l'adozione di un piano annuale preventivo, al fine di realizzare un controllo tendenziale sul volume complessivo della domanda quantitativa delle prestazioni, mediante la fissazione, in sede di programmazione sanitaria, e sulla base dei dati epidemiologici, dei livelli uniformi di assistenza sanitaria (fatta salva la potestà delle Regioni di prevedere livelli superiori col proprio autofunzionamento), e l'elaborazione di protocolli diagnostici e terapeutici, ai quali i medici di base sono tenuti ad attenersi nella prescrizione delle prestazioni.

La determinazione da parte dell'Azienda sanitaria dei limiti spesa, che intervenga con notevole ritardo, rende impossibile assicurare una regolare e uniforme erogazione del servizio nel corso dell'intero anno e un'adeguata programmazione dell'attività dei singoli operatori, in contrasto con le finalità proprie di qualsiasi attività di pianificazione e con pregiudizio di preminenti interessi pubblici e privati che la legge ha inteso salvaguardare; pertanto, la deliberazione di fissazione dei tetti di spesa può ritenersi legittima solo se si provvede alla sua adozione nel più breve tempo consentito dalla esigenza di un'adeguata istruttoria, nel quadro di un sollecito e leale espletamento dei relativi adempimenti, oppure – ove il ritardo nella pianificazione della spesa di sia comunque verificato – se la detta Amministrazione operi un attento bilanciamento degli interessi coinvolti tenendo conto anche delle esigenze degli assistiti e delle aspettative maturate nei singoli operatori".

TAR Campania sez. I 5 giugno 2002 n. 3336: "La contrattazione dei piani preventivi con le strutture pubbliche e private accreditate col Servizio sanitario nazionale ed eroganti prestazioni sanitarie, secondo la scansione fissata dall'art. 32 comma 8 l. 27 dicembre 1997 n. 449, deve seguire e non procedere la determinazione unilaterale da parte della Regione dei limiti annuali di spesa sostenibili per ciascuna istituzione sanitaria".

* * * *

Sulla illegittimità della fissazione unilaterale del tetto di spesa.

TAR Marche 8 febbraio 2001 n. 103: "ai sensi dell'art. 32 comma 8 L. 27.12.1997 n. 449, la competenza a determinare in via autoritativa i limiti massimi di spesa per le prestazioni erogate dalle strutture private accreditate con il servizio sanitario nazionale spetta alle Regioni e non può essere esercitata o delegata dalle Aziende Sanitarie locali".

TAR Calabria 14 febbraio 2002 n. 96: "conforme"

TAR Sardegna 19 settembre 2001 n. 978: un limite di copertura finanziaria delle prestazioni erogate non può essere imposto in via unilaterale dall'Amministrazione, ma deve essere oggetto di uno specifico accordo con la struttura accreditata in contraddittorio".

TAR Calabria sez. 2 28 febbraio 2002 n. 476: "il provvedimento del Direttore Generale di una ASL di assegnazione unilaterale del budget è illegittimo".

TAR Calabria 23 febbraio 2001 n. 160: "La competenza a determinare in via autoritativa i limiti massimi di spesa sanitaria spetta alla Regione e non può essere esercitata o delegata alle aziende sanitarie, che possono intervenire nella materia solo con strumenti di contrattazione, e quindi senza imporre unilateralmente il tetto di spesa".

TAR Calabria 27 settembre 2001 n. 946: "conforme".

TAR Marche 8 febbraio 2001 n. 103: "E' illegittima la fissazione unilaterale dell'ASL dei limiti massimi di spesa per carenza di motivazione nella parte in cui riduce le risorse disponibili in maniera automatica e generalizzata per le sole strutture private, non provvedendo a comparare l'incidenza di tali misure sulle strutture pubbliche, in violazione del principio sostanziale di parità tra strutture pubbliche e private".

TAR Umbria 5 aprile 2001 n. 199: "conforme".

TAR Campania sez. I 5 giugno 2002 n. 3336: "La fissazione dei limiti di spesa deve avvenire uniformemente per ciascuna istituzione sanitaria pubblica e privata e deve quindi essere univocamente stabilita per tutti gli operatori sanitari, siano esse pubblici o privati".

* * * *

Sulla opportunità della programmazione e della regressione tariffaria in caso di splafonamento.

TAR Sardegna 19 settembre 2001 n. 978: "non è escluso anzi previsto dal Legislatore, che possano verificarsi splafonamenti nel limite del volume di attività preventivamente concordato e tale evenienza non può essere ignorata dall'Amministrazione che è, invece, tenuta ad individuare criteri per la remunerazione delle strutture ove queste abbiano appunto erogato volumi di prestazioni eccedenti il programma preventivo concordato".

TAR Campania sez. 2 13 febbraio 2001 n. 110: "conforme".

TAR Sardegna 19 settembre 2001 n. 988: "in base all'art. 8 quinquies comma 1 lett. d. l.vo 19.6.99 n. 229, per le eventuali prestazioni erogate oltre il tetto concordato in sede di accordo contrattuale le regioni devono individuare i criteri per la determinazione delle remunerazioni eccedenti, di conseguenza: a) un limite di copertura finanziaria non può essere "imposto" in via unilaterale dall'amministrazione ma deve essere oggetto di specifico accordo contrattuale con la struttura accreditata, in contraddittorio; b) il legislatore non ha escluso ma ha previsto che possano verificarsi splafonamenti nel limite del volume di attività previsto e concordato preventivamente e tale evenienza non può essere ignorata dall'amministrazione regionale, a maggior ragione se

sia totalmente mancata la fase preventiva di fissazione, in contraddittorio del volume di prestazioni erogabili dalla struttura".

TAR Veneto sez. III 19 marzo 2001 n. 788: "il criterio della regressione tariffaria che ha finalità di ricondurre la spesa sanitaria entro livelli massimi sostenibili preventivamente fissati, assicurando nello stesso tempo ai cittadini il diritto di scegliere la struttura alla quale rivolgersi, nel rispetto di standard minimi delle prestazioni, è idoneo a conciliare, in maniera tutt'altro che irrazionale, le diverse esigenze da contemperare nella materia".

Cons. Stato sez. V 2 ottobre 2000 n. 5208: "conforme".

Cons. Stato sez. II 9 ottobre 2001 n. 6003: "sussiste il diritto delle strutture sanitarie, pubbliche o private, a percepire il compenso integrale, secondo le tariffe vigenti, di tutte le prestazioni rese fino alla comunicazione, da parte del direttore generale dell'azienda sanitaria locale di riferimento, dei tetti di spesa".

Cons. Stato sez. II 20 novembre 2001 n. 7383: "la singola istituzione sanitaria, a fronte della necessaria applicazione retroattiva del piano di contenimento della spesa sanitaria ha diritto ad ottenere il pagamento integrale, secondo le tariffe vigenti, di tutte le prestazioni rese fino al momento della comunicazione del limite di spesa fissato dalla azienda sanitaria locale".

Cons. Stato sez. II 20 novembre 2001 n. 7384: "conforme".

TAR Campania sez. I 5 maggio 2001 n. 3336: "la regressione progressiva del rimborso tariffario per le prestazioni sanitarie che eccedono il tetto massimo non è contemplata di modo espresso da nessuna delle leggi che hanno successivamente regolato i poteri regionali in materia, ma va ritenuta legittima attuazione del potere autoritativo affidato alle Regioni, trattandosi di un criterio strumentale dell'obiettivo del contenimento della spesa, che trova la sua giustificazione concorrente nella possibilità che le imprese fruiscono di economie di scala e che effettuano opportune programmazioni della rispettiva attività".

Cons. Stato sez. IV 15 febbraio 2002 n. 939: "La regressione progressiva del rimborso tariffario per le prestazioni sanitarie che eccedono il tetto massimo non è contemplata in modo espresso da nessuna delle leggi che hanno successivamente regolato i poteri regionali in materia, ma va ritenuta legittima attuazione del potere autoritativo affidato alle Regioni, trattandosi di un criterio strumentale all'obiettivo del contenimento della spesa, che trova la sua giustificazione concorrente nella possibilità che le imprese fruiscono di economie di scala e che effettuino opportune programmazioni della rispettiva attività".

Anche una recentissima – e contestata – sentenza del **TAR Campania (sez. I n. 7853 del 20.1.2002)** ha, esplicitamente confermato che sono censurabili le delibere di fissazioni di tetti di spesa laddove siano carenti della "mancata previsione di effettivi interventi di ridimensionamento e di contenimento della spesa anche sul versante delle strutture pubbliche (dovendo per tale aspetto giustificarsi fondate le cen-

sure di parzialità e di violazione del principio di libera scelta, che è alla base del nuovo assetto del sistema sanitario nazionale ad assistenza diretta) e salvi taluni profili concernenti la non razionale configurazione in concreto data alla regressione tariffaria".

* * * *

Anche sulla natura dell'accreditamento come atto di mera ricognizione e perciò – in presenza dei previsti requisiti – "dovuto", è intervenuta la giurisprudenza.

TAR Toscana sez. I 23 febbraio 2000 n. 317: afferma infatti che "è suscettibile di risarcimento, con pronuncia del giudice amministrativo, resa ai sensi dell'art. 35 d. lvo 31 marzo 88 n. 80, il danno derivante dalla lesione dell'interesse pretensivo di una casa di cura privata alla quale la regione abbia illegittimamente negato l'accreditamento presso il SSN per l'erogazione di determinate prestazioni".

L'orientamento diverso (e decisamente, per fortuna, minoritario) volto cioè alla negazione della remunerabilità oltre i tetti prefissati è guidato da **TAR Puglia** il quale con sentenza n. 5260 del 13 settembre 2001 afferma (in maniera francamente audace ed anacronistica) che "il diritto alla salute di cui all'art. 32 cost. è tutelato non incondizionatamente, ma compatibilmente con altre esigenze tra cui, anzitutto, la disponibilità dei mezzi finanziari tutelata dall'art. 81 Cost."; in conseguenza di ciò sarebbe "in facoltà della struttura privata o del professionista accreditato di negare la prestazione richiesta in quanto la funzione integrativa del servizio sanitario nazionale attribuita con l'accreditamento ed il contratto cessa al raggiungimento del tetto di spesa fissato; la struttura privata ed il professionista possono erogare la prestazione senza, però, poter pretendere la relativa remunerazione e potendo solo agire ai sensi dell'art. 2041 nei limiti dell'arricchimento (ad es. materiale non utilizzato o non consumato) delle strutture pubbliche (che dette prestazioni devono rendere in quanto esercenti un servizio pubblico, anche al di là del tetto di spesa loro assegnato)". **Conforme TAR Puglia 7 febbraio 2001 n. 283.**

Ancora **TAR Puglia 27 luglio 2001 n. 4338:** "nell'attuale sistema di convenzionamento con le strutture private, la determinazione di massimali impegnativi della qualità e dei costi delle prestazioni erogabili da ciascun operatore sanitario, ancorché sopravvenuta nel corso dell'anno, copre l'intero anno di riferimento e non il solo periodo successivo all'emanazione dell'atto".

Un solo commento. Le decisioni del TAR Puglia nascono evidentemente dal grossolano equivoco che il servizio pubblico sia erogato solo dalle strutture pubbliche e non (come invece è) anche dalle strutture private. Non considera il Giudice pugliese un dato ormai acquisito alla cultura gius-sanitaria: che tutte le strutture sia pubbliche che private sono accreditate e perciò erogatrici di servizio pubblico indipendentemente dalla loro natura giuridica.

Con decisioni – isolate – contenenti affermazioni più perentorie dirette cioè alla negazione di remunerazioni oltre i tetti sono **TAR Abruzzo 8 febbraio**

2002 n. 243 e Cons. Stato 10 ottobre 2000 n. 5137 (ordinanza).

* * * *

E' utile, infine, segnalare due interventi che proprio sul tema oggetto del presente lavoro sono provenuti, nei mesi scorsi, da due figure molto autorevoli sia sul piano tecnico giuridico che su quello politico.

Aldo Corasaniti (professore di diritto costituzionale, Presidente Emerito della Corte Costituzionale), sulla possibilità per la Regione di stabilire gli accreditamenti "in funzione della programmazione" nonché di fissare i tetti di spesa, è chiaro: "in tal modo si finisce con lo sbarrare l'accesso ai produttori oltre una certa soglia numerica, e così con l'impoverire la competizione fra produttori sul terreno delle caratteristiche qualitative e organizzative, e con il frustrare la libera scelta degli utenti in ragione di tali caratteristiche".

" E' evidente che si prevede in tal modo una predeterminazione quantitativa della produzione sanitaria destinata al Servizio sanitario nazionale per ciascuna struttura accreditata, predeterminazione solo formalmente concordata con i contratti o accordi in parola, che sono meramente attuativi di atti regionali, ma in realtà autoritativamente e preventivamente programmata con i detti atti, con i quali addirittura viene conformata, mediante appositi indirizzi, la stessa programmazione aziendale".

"La preventiva distribuzione quantitativa della produzione sanitaria, (non essendo ancorata a criteri verificabili) consente al gestore del servizio di operare arbitrarie preferenze fra i produttori accreditati, emarginando, secondo quanto è stato segnalato dall'Autorità delle concorrenze, quelli privati".

Mario Baldassarri (professore di economia, viceministro della Economia nell'attuale governo): della applicazione effettive delle regole sulla libera scelta e sulla libera coerenza: "abbiamo uno Stato che impone tasse perché ha la sovranità fiscale, quindi raccoglie le risorse per pagare il servizio, produce direttamente il servizio, e quindi non si sa come faccia a stabilire i prezzi, e infine per quel pezzo di mercato in cui ci potrebbe essere una competizione, è unico acquirente monopsonista. Allora il rischio qual è? Il rischio è quello che in realtà possano trovarsi degli equilibri economico-finanziari che spesso possono diventare connivenze invece di concorrenze. Ma questo mi pare un modo perverso di interpretare la competizione e la concorrenza".

Stampa: I.G.E.R. srl
ISTITUTO GRAFICO EDITORIALE ROMANO
di Pieraldo Vola & Figli
00147 Roma
Viale C. T. Odiscalchi, 67/A

Finito di stampare nel mese di maggio 2003