

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO

ROMA – SEZIONE TERZA QUATER

***** *** *****

NUOVI MOTIVI

E CONTESTUALE ISTANZA CAUTELARE COLLEGIALE EX ART. 55 C.P.A.

CON RICHIESTA DI MISURE MONOCRATICHE EX ART. 56 C.P.A.

***** *** *****

Nel ricorso **r.g. n. 13602/2022**, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

MEDICAIR ITALIA S.R.L., in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentato e difeso dagli avvocati Mauro Putignano, Sonia Selletti

contro

Ministero della Salute, Ministero dell'Economia e delle Finanze, in persona del
legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Generale
dello Stato;

**Conferenza Permanente per i Rapporti Tra Lo Stato, Le Regioni e Le Province
Autonome di Trento e Bolzano, Conferenza delle Regioni e delle Province
Autonome**, non costituiti in giudizio;

Regione Piemonte, in persona del legale rappresentante pro tempore,
rappresentato e difeso dagli avvocati Chiara Candiollo, Giulietta Magliona, Pier Carlo
Maina, Marialaura Piovano, Gabriella Fusillo;

**Regione Autonoma Valle D'Aosta, Regione Liguria, Regione Lombardia,
Regione Friuli Venezia Giulia, Provincia Autonoma di Trento, Regione
Emilia Romagna, Regione Toscana, Regione Marche, Regione Umbria,
Regione Lazio, Regione Abruzzo, Regione Molise, Regione Campania,
Regione Puglia, Regione Basilicata, Regione Calabria, Regione Siciliana-
Assessorato Regionale della Salute, Regione Autonoma della Sardegna**, non
costituiti in giudizio;

Regione Veneto, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Antonella Cusin, Chiara Drago, Luisa Londei, Tito Munari, Bianca Peagno, Francesco Zanlucchi, Giacomo Quarneti, Cristina Zampieri;

Provincia Autonoma di Bolzano, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Laura Fadanelli, Alexandra Roilo, Doris Ambach, Gianluigi Tebano;

BERICAH S.P.A., in persona del legale rappresentante *pro tempore*

e con l'intervento *ad adiuvandum* di

CONFINDUSTRIA DISPOSITIVI MEDICI, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Diego Vaiano

PER L'ANNULLAMENTO DEI SEGUENTI ATTI E PROVVEDIMENTI

1) quanto al ricorso introduttivo:

- del decreto del Ministero della salute del 6.7.2022 recante “Certificazione del superamento del tetto di spesa dei dispositivi medici a livello nazionale e regionale per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018” e relativi allegati;
- del decreto del Ministero della salute del 6.10.2022, recante “Adozione delle linee guida propedeutiche all'emanazione dei provvedimenti regionali e provinciali in tema di ripiano del superamento del tetto dei dispositivi medici per gli anni 2015, 2016, 2017, 2018”;
- nonché ogni altro atto/fatto ad esso inerente, presupposto, connesso, conseguente e/o successivo, anche di natura endoprocedimentale, adottato in esecuzione di quanto previsto dall'art. 9-ter, co. 9-bis, d.l. 78/2015 (conv. in l. 125/2015), con particolare, ma non esclusivo riferimento a:
- Accordo tra il Governo, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano sulla proposta del Ministero della salute di attuazione dell'art. 9-ter, d.l. 78/2015, conv. in l. 125/2015, che individua i criteri di definizione del tetto di spesa regionale per l'acquisto di dispositivi medici e le modalità procedurali di individuazione del superamento dei tetti di spesa regionale per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018, fissando

per ciascuno dei predetti anni il tetto sia nazionale che regionale al 4,4 per cento del fabbisogno sanitario regionale standard (rep. atti n. 181/CSR del 7 novembre 2019);

- circolare del Ministero della salute del 29 luglio 2019 prot. n. 22413;
- circolare del Ministero dell'economia e delle finanze di concerto con il Ministero della salute del 19 febbraio 2016 (prot. 0001341-P-19/02/2016 del Ministero della salute - DGSIS);
- circolare del Ministero dell'economia e delle finanze di concerto con il Ministero della salute del 21 aprile 2016 (prot. 0003251-P-21/04/2016 del Ministero della salute -DGSIS);
- intesa dalla Conferenza delle Regioni e delle Province autonome del 14 settembre 2022 sul decreto ministeriale 6.10.2022;
- intesa della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano nella seduta del 28 settembre 2022 sul decreto ministeriale 6.10.2022.

2) Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati il 1/2/2023:

- della determinazione della Direzione Generale Sanità della Regione autonoma della Sardegna n. 1356 del 28.11.2022 e relativi allegati, nonché ogni altro atto/fatto ad esso inerente, presupposto, connesso, conseguente e/o successivo, anche di natura endoprocedimentale, adottato in esecuzione di quanto previsto dall'art. 9-ter, co. 9-bis, d.l. 78/2015, con particolare ma non esclusivo riferimento a:

- delibera ARES n. 243 del 15.11.2022;
- delibera ARNAS G. BROTTU n. 1331 del 15.11.2022;
- delibera AOU Cagliari n. 1020 del 15.11.2022;
- delibera AOU Sassari n. 1044 del 15.11.2022;
- nota esplicativa “ripiano dispositivi medici anni 2015-2018” del Ministero della Salute del 5 agosto 2022;
- determinazione della Direzione Generale Sanità della Regione autonoma della Sardegna n. 1471 del 12.12.2022.

3) Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati il 8/3/2023:

•Determinazione del Direttore Generale del Dipartimento salute e servizi sociali della Regione Liguria n. 7967 del 14 dicembre 2022, recante Ripiano per il superamento dei dispositivi medici per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018. Individuazione delle aziende fornitrici e dei relativi importi di ripiano e relativo allegato, nonché ogni altro atto/fatto ad esso inerente, presupposto, connesso, conseguente e/o successivo, anche di natura endoprocedimentale, ancorché non conosciuto, adottato in esecuzione di quanto previsto dall'art. 9-ter, co. 9-bis, d.l. 78/2015, con particolare ma non esclusivo riferimento a:

- Deliberazione del Direttore generale della ASL 1 n. 719/2019;
- Deliberazione del Commissario Straordinario della ASL 2 n. 655/2019;
- Deliberazione del Direttore generale della ASL 3 n. 397/2019;
- Deliberazione del Direttore generale della ASL 4 n. 582/2019;
- Deliberazione del Commissario Straordinario della ASL 5 n. 45/2019;
- Deliberazione del Direttore generale IRCCS Ospedale Policlinico San Martino n. 1338/2019;
- Deliberazione del Direttore generale IRCCS G. Gaslini n. 672/2019;
- Nota prot. n. 1426291/2022 del Direttore generale di A.Li.Sa. e del Direttore generale Dipartimento Salute e Servizi Sociali;
- Nota A.Li.Sa. prot. n. 0017485 del 7.8.2019 e relativi allegati;
- Nota A.Li.Sa. e del Direttore del Dipartimento Salute e Servizi Sociali prot. n. 002009 del 16.9.2019 e relativi allegati;
- Modelli di rilevazione del Conto economico 2015-2018 degli Enti del SSR ligure;
- Atti aventi ad oggetto il recupero delle somme di ripiano richieste dalla Regione Liguria;
- Nota esplicativa “ripiano dispositivi medici anni 2015-2018” del Ministero della Salute del 5 agosto 2022.

4) Per quanto riguarda gli ulteriori motivi aggiunti presentati il 8/3/2023:

- del decreto del direttore della Direzione Generale Welfare della Regione Lombardia n. 18311 del 14 dicembre 2022, recante “superamento del tetto di spesa dei dispositivi

medici a livello nazionale e regionale per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018, certificato ai sensi del comma 8 dell'art. 9 ter d.l. 10 giugno n. 78 convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, legge 6 agosto 2015 n. 125 e s.m.i., dal D.M. del Ministero della Salute di concerto con il Ministero dell'Economia e Finanze del 6 luglio 2022 e relativi allegati, nonché ogni altro atto/fatto ad esso inerente, presupposto, connesso, conseguente e/o successivo, anche di natura endoprocedimentale, adottato in esecuzione di quanto previsto dall'art. 9-ter, co. 9-bis, d.l. 78/2015, con particolare ma non esclusivo riferimento alla nota esplicativa del segretario generale del Ministero della salute del 5.8.2022.

5) Per quanto riguarda gli ulteriori motivi aggiunti presentati il 8/3/2023:

- della determinazione dirigenziale A1400A – Sanità e Welfare della Regione Piemonte DD 2426/A1400A/2022 del 14.12.2022 “approvazione elenchi delle aziende fornitrici di dispositivi medici soggetti al ripiano degli anni 2015, 2016, 2017, 2018 ai sensi dell'articolo 9 ter, comma 9 bis del D.L. 78/2015, convertito in L. 125/2015” e relativo allegato, pubblicati sul sito istituzionale della Regione, nonché ogni altro atto/fatto ad esso inerente, presupposto, connesso, conseguente e/o successivo, anche di natura endoprocedimentale, adottato in esecuzione di quanto previsto dall'art. 9-ter, co. 9-bis, d.l. 78/2015 (conv. in l. 125/2015), con particolare, ma non esclusivo riferimento a:
- comunicazione di “avvio del procedimento ai sensi degli artt. 7 e 8 della legge 241/1990 e 15 e 16 della legge regionale 14/2014 in merito all'adozione della Determinazione del Direttore della Direzione Sanità e Welfare relativa agli elenchi delle aziende fornitrici di dispositivi medici soggetti al ripiano per ciascuno degli anni 2015, 2016, 2017, 2018 ai sensi dell'articolo 9 ter, comma 9 bis del D.L. 78/2015, del D.M. 6 luglio 2022 e del D.M. 6 ottobre 2022” del 24.11.2022 e relativo allegato;
- deliberazioni adottate dai direttori generali delle aziende sanitarie regionali, con le quali, come previsto dall'art. 3, comma 3, del d.m. 6.10.2022, sono stati validati e certificati i fatturati relativi agli anni 2015 – 2018 per singola azienda fornitrice di dispositivi medici:

- n. 596 del 28/08/2019 dell'AO Ordine Mauriziano di Torino;
- n. 404 del 27/08/2019 dell'AO S. Croce e Carle di Cuneo;
- n. 369 del 23/08/2019 dell'AO SS. Antonio e Biagio e Cesare Arrigo di Alessandria;
- n. 1142 del 28/08/2019 dell'AOU Città della Salute e della Scienza di Torino;
- n. 848 del 03/09/2019 dell'AOU Maggiore della Carità di Novara;
- n. 467 del 29/08/2019 dell'AOU San Luigi Gonzaga di Orbassano;
- n. 586 del 30/08/2019 dell'ASL AL;
- n. 151 del 30/08/2019 dell'ASL AT;
- n. 388 del 26/08/2019 dell'ASL BI;
- n. 909 del 06/09/2019 dell'ASL Città di Torino;
- n. 361 del 29/08/2019 dell'ASL CN1;
- n. 309 del 22/08/2019 dell'ASL CN2;
- n. 320 del 28/08/2019 dell'ASL NO;
- n. 510 del 23/08/2019 dell'ASL TO3;
- n. 977 del 28/08/2019 dell'ASL TO4;
- n. 806 del 28/08/2019 dell'ASL TO5;
- n. 856 del 29/08/2019 dell'ASL VC;
- n. 701 del 04/09/2019 dell'ASL VCO;
- Atti concernenti il recupero delle somme di ripiano richieste dalla Regione Piemonte con i provvedimenti sopra individuati;
- Nota esplicativa “ripianto dispositivi medici anni 2015-2018” del Ministero della Salute del 5 agosto 2022.

6) Per quanto riguarda gli ulteriori motivi aggiunti presentati il 8/3/2023:

- del decreto del Direttore del Dipartimento alla Salute, banda larga e cooperative della Provincia Autonoma di Bolzano n. 24408/2022, che ha ripartito tra le aziende fornitrici di dispositivi medici gli oneri di ripiano derivanti dal superamento del tetto di spesa per gli anni 2015-2018 ai sensi dell'art. 9 ter, comma 9 bis del d.l. 78/2015, nonché ogni altro atto/fatto ad esso inerente, presupposto, connesso, conseguente e/o successivo, anche di natura endoprocedimentale, adottato in esecuzione di

quanto previsto dall'art. 9-ter, co. 9-bis, d.l. 78/2015, con particolare ma non esclusivo riferimento a:

- deliberazione del Direttore Generale dell'Azienda Sanitaria dell'Alto Adige n. 2022-A-001321 del 30 novembre 2022;
- della comunicazione di avvio del procedimento pubblicata sul sito istituzionale provinciale in data 14 novembre 2022;
- gli atti concernenti il recupero delle somme di ripiano richieste dalla Provincia di Bolzano con i provvedimenti sopra individuati;
- nota esplicativa “ripiano dispositivi medici anni 2015-2018” del Ministero della Salute del 5 agosto 2022

7) Per quanto riguarda gli ulteriori motivi aggiunti presentati il 8/3/2023:

- della Determinazione del Direttore del Dipartimento Promozione della Salute e del Benessere Animale della Regione Puglia n. 10 del 12 dicembre 2022, che ha ripartito tra le aziende fornitrici di dispositivi medici gli oneri di ripiano derivanti dal superamento del tetto di spesa per gli anni 2015-2018 ai sensi dell'art. 9 ter, comma 9 bis del d.l. 78/2015, e relativi allegati, nonché ogni altro atto/fatto ad esso inerente, presupposto, connesso, conseguente e/o successivo, anche di natura endoprocedimentale, adottato in esecuzione di quanto previsto dall'art. 9-ter, co. 9-bis, d.l. 78/2015,
 - della Determinazione del Direttore del Dipartimento Promozione della Salute e del Benessere Animale della Regione Puglia n. 1 dell' 8 febbraio 2023 e relativi allegati, con la quale sono stati aggiornati gli oneri di ripiano della spesa per dispositivi medici per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018, sostituendo la determina 10/2022;
- nonché ogni altro atto/fatto ad esso inerente, presupposto, connesso, conseguente e/o successivo, anche di natura endoprocedimentale, adottato in esecuzione di quanto previsto dall'art. 9-ter, co. 9-bis, d.l. 78/2015, con particolare ma non esclusivo riferimento a:

- della relazione istruttoria della Posizione Organizzativa “Consolidamento Bilancio SSR” e del Dirigente della Sezione Amministrazione Finanza e Controllo in Sanità della Regione Puglia;
- Deliberazione del Direttore generale della ASL Bari n. 2188/2022;
- Deliberazione del Direttore generale della ASL Barletta-Andria-Trani n. 1586/2022;
- Deliberazione del Direttore generale della ASL Brindisi n. 2848/2022;
- Deliberazione del Commissario Straordinario della ASL Foggia n. 680/2022;
- Deliberazione del Commissario Straordinario della ASL Lecce n. 392/2022;
- Deliberazione del Direttore generale della ASL Taranto n. 2501/2022;
- Deliberazione del Commissario Straordinario dell'Azienda Ospedaliero Universitaria Ospedali Riuniti di Foggia n. 596/2022;
- Deliberazione del Direttore generale dell'Azienda Ospedaliero Universitaria Policlinico di Bari n. 1148/2022;
- Deliberazione del Direttore generale dell'IRCCS De Bellis n. 565/2022;
- Deliberazione del Direttore generale dell'Istituto Tumori Bari Giovanni Palo II n. 619/2022;
- Atti concernenti il recupero delle somme di ripiano richieste dalla Regione Puglia;
- Nota esplicativa “ripiano dispositivi medici anni 2015-2018” del Ministero della Salute del 5 agosto 2022

8) Per quanto riguarda gli ulteriori motivi aggiunti presentati il 8/3/2023:

- della determinazione dell'Assessorato della Salute della Regione Sicilia n. 1247 del 13 dicembre 2022 e relativi allegati, nonché ogni altro atto/fatto ad esso inerente, presupposto, connesso, conseguente e/o successivo, anche di natura endoprocedimentale, adottato in esecuzione di quanto previsto dall'art. 9-ter, co. 9-bis, d.l. 78/2015, con particolare ma non esclusivo riferimento a:
 - Atti concernenti il recupero delle somme di ripiano richieste dalla Regione Sicilia con i provvedimenti sopra individuati;

- Deliberazioni (non note perché prive di estremi identificativi) dei Direttori generali delle Aziende e degli Enti (non meglio specificati) del SSR, di certificazione dei dati di spesa per dispositivi medici relativamente agli anni 2015-2018 adottati nel 2019;
- Nota al Ministero della salute prot. n. 66228 del 16.9.2019;
- Nota al Ministero della salute prot. n. 80494 del 23.12.2019;
- Nota esplicativa “ripiano dispositivi medici anni 2015-2018” del Ministero della Salute del 5 agosto 2022

9) Per quanto riguarda gli ulteriori motivi aggiunti presentati il 8/3/2023:

- del Decreto del Direttore Generale dell'Area Sanità e Sociale della Regione Veneto n. 172 del 13 dicembre 2022, pubblicato sul Bollettino Ufficiale n. 151 del 14 dicembre 2022, che ha ripartito tra le aziende fornitrici di dispositivi medici gli oneri di ripiano derivanti dal superamento del tetto di spesa per gli anni 2015-2018 ai sensi dell'art. 9 ter, comma 9 bis del d.l. 78/2015, nonché ogni altro atto/fatto ad esso inerente, presupposto, connesso, conseguente e/o successivo, anche di natura endoprocedimentale, adottato in esecuzione di quanto previsto dall'art. 9-ter, co. 9-bis, d.l. 78/2015, con particolare ma non esclusivo riferimento a:
 - nota prot. n. 544830 del 24 novembre 2022, che ha fornito agli Enti del SSR indicazioni per l'aggiornamento delle certificazioni della spesa per l'acquisto di dispositivi medici per gli anni 2015-2018 già sottoscritte dai Direttori Generali nel 2019;
 - nota di Azienda Zero prot. n. 34255 del 7 dicembre 2022;
 - Deliberazione del Direttore generale dell'Azienda ULSS n. 1 Dolomiti n. 1398 del 13/12/2022;
 - Deliberazione del Direttore generale dell'Azienda ULSS n. 2 Marca trevigiana n. 2330 del 7/12/2022;
 - Deliberazione del Direttore generale dell'Azienda ULSS n. 3 Serenissima n. 2076 del 12/12/2022;
 - Deliberazione del Direttore generale dell'Azienda ULSS n. 4 Veneto Orientale n. 1138 del 9/12/2022;

- Deliberazione del Direttore generale dell'Azienda ULSS n. 5 Polesana n. 1488 del 7/12/2022;
- Deliberazione del Direttore generale dell'Azienda ULSS n. 6 Euganea n. 826 del 12/12/2022;
- Deliberazione del Direttore generale dell'Azienda ULSS n. 7 Pedemontana n. 2322 del 9/12/2022;
- Deliberazione del Direttore generale dell'Azienda ULSS n. 8 Berica n. 2001 del 7/12/2022;
- Deliberazione del Direttore generale dell'Azienda ULSS n. 9 Scaligera n. 1240 del 13/12/2022;
- Deliberazione del Direttore generale dell'Azienda Ospedale-Università Padova n. 2560 del 9/12/2022;
- Deliberazione del Direttore generale dell'Azienda ospedaliero universitaria integrata Verona n. 1176 del 12/12/2022;
- Deliberazione del Direttore generale dell'Istituto oncologico Veneto 1077 del 7/12/2022;
- Atti aventi ad oggetto il recupero delle somme di ripiano richieste dalla Regione Veneto;
- Nota esplicativa “ripiano dispositivi medici anni 2015-2018” del Ministero della Salute del 5 agosto 2022.

* * * *

1. Premessa.

Oggetto della presente controversia è l'impugnazione dei numerosi provvedimenti, sopra richiamati, adottati da Amministrazioni statali (fissazione dei tetti di spesa e accertamento dello sfondamento), regionali (approvazione dell'elenco delle aziende fornitrici soggette al ripiano e ripartizione del relativo ammontare) e sub-regionali (verifica della documentazione contabile) che sono tutti preordinati alla definizione degli oneri di ripiano del superamento dei tetti di spesa per dispositivi medici per gli

anni 2015-2018 da porre in capo alla ricorrente, ai sensi dell'art. 9 *ter* del d.l. 78/2015 e ss.mm.ii.

I motivi di ricorso – che spaziano dalle eccezioni di incostituzionalità del sistema di *governance* configurato dall'art. 9 *ter* del d.l. 78/2015 anche per contrasto con principi eurounitari, ai vizi di erroneità, tardività e retroattività dei provvedimenti di attribuzione dei tetti di spesa, oltre che di inaffidabilità, per gravi carenze istruttorie, degli atti di ricognizione della spesa imputata alla ricorrente – sono già stati ampiamente trattati nei precedenti scritti difensivi, ai quali si rinvia per non gravare eccessivamente il Giudice e in aderenza ai principi di sinteticità degli atti. Del resto, i temi in contestazione sono già noti all'Ecc.mo Collegio, perché in gran parte “comuni” alle censure sollevate da numerosissime aziende fornitrici che hanno promosso analogo contenzioso. Peraltro, è significativa anche l’emanazione di provvedimenti giudiziali finora intervenuta, con pronunce che hanno esaminato questioni incidentali riguardanti l’accesso agli atti, l’integrazione del contraddittorio e l’adozione di misure cautelari.

In particolare, con una prima serie di ordinanze cautelari risalenti al mese di gennaio 2023, la Sezione aveva ritenuto insussistente, allo stato, il danno grave ed irreparabile in quanto il d.l. n. 4/2023, intervenuto a ridosso dell’originario termine di scadenza del versamento del *pay back* (fissato in 30 giorni successivi all’adozione dei singoli provvedimenti regionali e provinciali di ripiano), era stato rinviato per tutti al 30 aprile 2023. In quel momento, la concessione di un più ampio termine per adempiere non solo allontanava il rischio di imminente applicazione delle misure di recupero forzoso del *pay back* non versato, come previste dall'art. 9 *ter*, comma 9 *bis* del d.l. 78/2015, ma apriva lo scenario a possibili modifiche legislative che avrebbero potuto introdurre soluzioni alternative di carattere stragiudiziale. Ora, lo scenario normativo è mutato, e con esso è mutato anche l’orientamento cautelare del Giudice.

2. Nelle more, infatti, è intervenuto l'art 8 del d.l. 34/2023, convertito con modificazioni in legge n. 56/2023, che ha apportato rilevanti modifiche al quadro normativo preesistente. La norma ha infatti istituito un fondo *ad hoc* di 1.085 milioni

di euro, ripartiti tra le regioni/province autonome in proporzione allo sfondamento dei tetti di spesa registrato negli anni 2015-2018, così come indicato negli allegati all'impugnato D.M. 6 luglio 2022, a parziale copertura (52%) del ripiano, prorogando il termine per il versamento dei pay back a carico delle aziende alla data del 30 giugno 2023 (poi ulteriormente spostata al 31 luglio 2023 dal d.l. 51/2013, convertito in legge 87/2023).

Inoltre, il comma 3 dell'art. 8 del d.l. 34/2023 dispone che *“le aziende fornitrici di dispositivi medici, che non hanno attivato contenzioso o che intendono abbandonare i ricorsi esperiti avverso i provvedimenti regionali e provinciali ... e contro i relativi atti e provvedimenti presupposti versano a ciascuna regione e provincia autonoma, entro il 30 giugno 2023 [ora 31 luglio 2023, n.d.s.] la restante quota rispetto a quella determinata dai provvedimenti regionali e provinciali di cui all'articolo 9-ter, comma 9-bis, del citato decreto-legge n. 78 del 2015 nella misura pari al 48 per cento dell'importo indicato nei predetti provvedimenti regionali e provinciali. Per le aziende fornitrici di dispositivi medici che non si avvalgono della facoltà di cui al primo periodo, resta fermo l'obbligo del versamento della quota integrale a loro carico, come determinata dai richiamati provvedimenti regionali o provinciali. L'integrale e tempestivo versamento dell'importo pari alla quota ridotta di cui al primo periodo estingue l'obbligazione gravante sulle aziende fornitrici gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018, precludendo loro ogni ulteriore azione giurisdizionale connessa con l'obbligo di corresponsione degli importi relativi agli anni predetti. Le regioni e le province autonome accertano il tempestivo versamento dell'importo pari alla quota ridotta di cui al primo periodo con provvedimenti pubblicati nei rispettivi bollettini e siti internet istituzionali e comunicati senza indugio alla segreteria del tribunale amministrativo regionale del Lazio, determinando la cessazione della materia del contendere nei giudizi di cui al primo periodo, con compensazione delle spese di lite. In caso di inadempimento da parte delle aziende fornitrici di dispositivi medici a quanto disposto dal primo periodo e dal secondo periodo del presente comma, restano ferme le disposizioni di cui al quinto e sesto periodo del medesimo articolo 9-ter, comma 9-bis”*.

3. Sul fumus.

Alle articolate censure già formulate, da intendersi qui integralmente richiamate, si aggiungono le seguenti ulteriori considerazioni.

ILLEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE DELL'ART. 8, COMMA 3, DEL D.L. 34/2023 PER VIOLAZIONE DEGLI ARTT. 3, 23, 24 E 113 DELLA COSTITUZIONE.

Le sopraggiunte modifiche legislative, sopra richiamate, introducono un ulteriore elemento di illogicità delle disposizioni sul ripiano dello sfondamento della spesa per dispositivi medici che inficia in via derivata i provvedimenti di ripiano in questa sede impugnati.

Invero, la costituzione del fondo di cui all'art. 8, comma 1, del d.l. 34/2023 integra, sostanzialmente, un aumento delle risorse destinate all'acquisto di dispositivi medici per gli anni in contestazione. Sostanzialmente, è come se fosse stato *ex post* integrato il tetto di spesa, implicitamente riconoscendo la palese inadeguatezza e irragionevolezza di quello inizialmente indicato. Tuttavia, l'incremento di risorse non è a beneficio di tutti i soggetti coinvolti, ma opera solo a vantaggio di alcuni, integrando per ciò stesso una palese violazione dei canoni di cui all'art. 3 della Costituzione.

In particolare, le Regioni/Province Autonome possono recuperare l'intera quota di *pay back* posta a carico di ciascun fornitore che aderisca al “versamento in misura ridotta” del 48% di quanto richiesto. Inoltre, al versamento in misura ridotta possono aderire anche soggetti privati che non hanno mai contestato in giudizio la pretesa regionale/provinciale di *pay back*.

Di contro, “*per le aziende fornitrici di dispositivi medici che non si avvalgono della facoltà di cui al primo periodo, resta fermo l'obbligo del versamento della quota integrale a loro carico, come determinata dai richiamati provvedimenti regionali o provinciali*”.

La norma non può ovviamente essere intesa nel senso che gli importi determinati alle Regioni/province autonome restano “insensibili” ad una pronuncia giurisdizionale che ne accerti l'illegittimità, perché in tal caso verrebbe apertamente leso il diritto di difesa costituzionalmente garantito dagli artt. 24 e 113 della Costituzione. Ciò non di meno, la norma è incostituzionale per manifesta illogicità anche laddove fosse interpretata nel senso che le aziende che non si avvalgono della transazione legale dovranno versare la quota originaria (40% per il 2015, 45% per il

2016 e 50% per il 2017-2018 dello sfondamento del tetto regionale) sia pure rideterminata in esito al giudizio.

In altri termini, la distribuzione delle risorse del fondo di cui all'art. 8, comma 1, del d.l. 34/2023 non può non incidere direttamente (diminuendolo) sull'ammontare "residuo" dello sfondamento regionale da ripianare, perché – diversamente opinando – si realizzerebbe un indebito arricchimento in favore delle Regioni, che otterrebbero un ripiano complessivo più elevato del *deficit*.

La ricorrente non intende avvalersi della facoltà di versare il *pay back* in misura ridotta, rinunciando a far valere le proprie ragioni nel presente giudizio.

Dunque, le considerazioni che precedono integrano un **nuovo motivo di censura**, che involge direttamente la costituzionalità delle norme sopra richiamate – e di riflesso dei provvedimenti attuativi – per manifesta illogicità, irragionevolezza e disparità di trattamento (art. 3 Cost.), sproporzionalità e difetto dei presupposti per l'imposizione di prestazione patrimoniale (art. 23 Cost) e violazione del diritto di difesa (artt. 24 e 113 Cost.).

4. Sul periculum.

Le modifiche normative sopra illustrate hanno – come anticipato – consolidato il termine del 31 luglio 2023 come termine ultimo per adempiere all'obbligazione di ripiano, scaduto il quale le Regioni/Province autonome possono attivare senza ulteriore preavviso gli strumenti di recupero forzoso degli importi di *pay back* non versati previsti dall'art. 9 *bis*, comma 9 *ter*, del d.l. 78/2015, vale a dire la compensazione, anche tramite le aziende del SSR, con i corrispettivi dovuti agli operatori economici per forniture attualmente in essere di dispositivi medici.

La ricorrente è costretta a versare, in unica soluzione entro il 31 luglio 2023, importi (euro 53.083,23) manifestamente non dovuti perché erroneamente determinati, essendo stato conteggiato anche il fatturato per forniture di servizi o di beni diversi dai dispositivi medici. In presenza di dati economici non congruenti, che avevano spinto la Regione Piemonte ad avviare un riesame delle proprie determinazioni (che

però immotivatamente non è approdato ad alcun esito formale), l'immediato esborso di somme a titolo di *pay back* è inesigibile.

Nella ponderazione dei contrapposti interessi che il Giudice è chiamato a svolgere in sede cautelare, occorre evitare che si legittimi una condizione di inammissibile *favor* per il creditore in virtù della sua mera natura di soggetto pubblico, in palese violazione con i principi di uguaglianza sanciti dalla Costituzione.

A tal riguardo, la Sezione ha rilevato in fattispecie analoghe che *“l'intervenuta scadenza del predetto termine rende concreto, per la parte ricorrente, il rischio effettivo che le amministrazioni regionali operino direttamente la compensazione prevista dall'art. 9 ter, comma 9 bis, del D.L. n. 78/2015 e richiamata nella normativa di riferimento e avuto riguardo, dall'altro, all'asserita incidenza del pagamento delle somme di cui trattasi o della predetta compensazione sulla continuità aziendale”*, ed ha pertanto accolto l'istanza cautelare delle ricorrenti.

Pertanto, il calendario delle udienze camerali della Sezione non consente di attendere l'esame collegiale della domanda cautelare; inoltre, la numerosità di istanze cautelare promosse dopo la modifica legislativa del termine per il versamento ha comportato l'esaurimento dei ruoli delle camere di consiglio del 2 agosto e del 4 settembre.

Pertanto, valgono le conclusioni cui è pervenuto codesto Ill.mo TAR, secondo cui *“avuto riguardo alle circostanze di cui sopra nonché all'orientamento cautelare della sezione espresso in sede collegiale (vedasi le ordinanze in materia assunte alla c.c. del 27.6.2023 e, da ultimo, alla successiva c.c. dell'11.7.2023), si ravvisano i presupposti per l'accoglimento della proposta istanza cautelare monocratica nelle more della trattazione collegiale dell'istanza di cui trattasi ai fini sia del pagamento delle somme da parte della ricorrente sia dell'eventuale compensazione da parte delle amministrazioni”*.

Alla luce di tutto quanto innanzi esposto, la ricorrente, come sopra rappresentata, difesa ed elettivamente domiciliata,

CHIEDE

IN VIA CAUTELARE

a) che il Presidente della Sezione, o magistrato delegato, ai sensi dell'art. 56, comma

1, del c.p.a., disponga in via di urgenza le misure cautelari provvisorie più idonee a tutelare gli interessi della ricorrente nelle more della trattazione collegiale della domanda cautelare;

b) che il Collegio, *contrariis reiectis*, disponga ai sensi dell'art. 55 c.pa. le misure cautelari provvisorie più idonee a tutelare interinalmente gli interessi della ricorrente nelle more della definizione del ricorso.

NEL MERITO

in via preliminare: accertata e dichiarata la rilevanza e la non manifesta infondatezza delle questioni di legittimità costituzionale dell'art. 9 *ter* del d.l. 78/2015, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2015, n. 25 e dell'art. 8, commi 1 e 3 del d.l. 34/2023, convertito in legge 56/2023 sollevate nel presente atto e nei precedenti scritti difensivi, disporre la sospensione del presente giudizio e la trasmissione degli atti alla Corte costituzionale per la decisione di dette questioni;

in ogni caso, accogliere le domande della ricorrente e per l'effetto ANNULLARE i provvedimenti impugnati, con ogni conseguente effetto di legge anche in ordine alle spese del giudizio.

Restano ferme le domande istruttorie già formulate.

Con ogni riserva.

La difesa chiede di essere sentita in camera di consiglio.

Si dichiara che, ai fini dell'art. 13, co. 6 *bis*, lett. e) d.P.R. 115/2002 s.m.i., le domande formulate non ampliano l'oggetto della controversia e che non è dovuto contributo unificato.

Milano, data di apposizione della firma digitale

Avv. Sonia Selletti

Avv. Mauro Putignano