

ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE  
DEL LAZIO – ROMA – SEZIONE TERZA QUATER

**Ric. n. 14441/2022 R.G**

Istanza cautelare

per RAYS S.p.a. (C.F. e P.Iva 01316780426), con sede in Osimo (AN), Via Francesco Crispi n. 26, in persona del legale rappresentante *p.t.*, Stefano Marconi, rappresentata e difesa dall'Avv. Roberto Colagrande (C.F. CLGRRT68T28A345B - p.e.c. *roberto.colagrande@pecordineavvocatilaquila.it* - fax 06/8080731) ed elettivamente domiciliata presso il suo studio in Roma, Viale Liegi n. 35/b, nonché digitalmente domiciliata al predetto indirizzo di posta elettronica certificata, come da procure già in atti;

nell'ambito dell'epigrafato ricorso, integrato da motivi aggiunti,

già promosso

contro: - MINISTERO DELLA SALUTE; - MINISTERO DELLA ECONOMIA E DELLE FINANZE; - PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI; - CONFERENZA PERMANENTE PER I RAPPORTI TRA LO STATO, LE REGIONI E LE PROVINCE AUTONOME DI TRENTO E BOLZANO, tutti in persona dei rispettivi legali rappresentanti *p.t.*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura dello Stato;

nonché contro: - REGIONE ABRUZZO, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - REGIONE MOLISE, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - REGIONE LAZIO, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - REGIONE LOMBARDIA, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - REGIONE PIEMONTE, in persona del legale rappresentante *p.t.* (con gli Avv.ti Massimo Scisciot, Giuseppe Piccarreta, Alessandra Rava, Eugenia Salsotto e Marco Piovano); - REGIONE LIGURIA, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - REGIONE AUTONOMA TRENTO-ALTO ADIGE, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - PROVINCIA AUTONOMA DI BOLZANO, in persona del legale rappresentante *p.t.* (con gli Avv.ti Alexandra Roilo, Laura Fadanelli, Michele Purrello e Georg Windegger); - PROVINCIA AUTONOMA DI TRENTO, in persona del legale rappresentante *p.t.*; -

REGIONE VENETO, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - REGIONE FRIULI VENEZIA GIULIA, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - REGIONE EMILIA ROMAGNA, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - REGIONE TOSCANA, in persona del legale rappresentante *p.t.* (con gli Avv.ti Lucia Bora e Arianna Paoletti); - REGIONE MARCHE, in persona del legale rappresentante *p.t.* (con gli Avv.ti Laura Simoncini e Antonella Rota); - REGIONE CAMPANIA, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - REGIONE CALABRIA, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - REGIONE UMBRIA, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - REGIONE BASILICATA, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - REGIONE PUGLIA, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - REGIONE AUTONOMA SICILIA, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - ASSESSORATO ALLA SALUTE DELLA REGIONE SICILIANA, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - REGIONE AUTONOMA SARDEGNA, in persona del legale rappresentante *p.t.*; - REGIONE AUTONOMA VALLE D'AOSTA, in persona del legale rappresentante *p.t.* (con gli Avv.ti Riccardo Jans, Francesco Pastorino e Massimiliano Cadin); - COMMISSARIO AD ACTA PER L'ATTUAZIONE DEL PIANO DI RIENTRO DAI DISAVANZI DEL SSR CALABRESE;

e nei confronti di: - PRIMED S.r.l. (C.F. 00971700422), in persona del legale rappresentante *p.t.*; - BIOMED DEVICE S.r.l. (C.F. 03057400362), in persona del legale rappresentante *p.t.*; - ARIES S.r.l. (C.F. 02284760366), in persona del legale rappresentante *p.t.* (con gli Avv.ti Nicola Bianchini, Antonella Mura ed Elisa Valeriani); - DELCON S.r.l. (C.F. 06025140150), in persona del legale rappresentante *p.t.*; - SEBIA ITALIA S.r.l. (C.F. 01260340482), in persona del legale rappresentante *p.t.*; - SERVIZI MEDICALI S.r.l. (C.F. 05475040829), in persona del legale rappresentante *p.t.*; - BIOCHEMICAL SYSTEMS INTERNATIONAL S.p.a. (C.F. 01736580513), in persona del legale rappresentante *p.t.*; - JOTEC S.r.l. (C.F. 03493440162), in persona del legale rappresentante *p.t.*; - ECOLAB S.r.l. (C.F. 01309350062), in persona del legale rappresentante *p.t.*; - CCR MEDICAL S.r.l. (C.F. 01155860339), in persona del legale rappr.te *p.t.*;

per l'annullamento

con il ricorso introduttivo:

- del decreto del Ministero della Salute di concerto con il Ministero dell'Economia e delle Finanze del 6.10.2022, pubblicato in G.U. n. 251 del 26.10.2022, avente ad oggetto *“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 e 2018”*; - degli Accordi Rep. Atti n. 181/CSR del 7.11.2019 e Rep. Atti n. 213/CSR del 28.9.2022 in sede di Conferenza Permanente per i Rapporti tra lo Stato, le Regioni e Province Autonome adottati ai sensi dell’art. 9-ter d.l. n. 78/2015, convertito dalla l. n. 125/2015, e relativi alla individuazione dei criteri di definizione del tetto di spesa regionale per l’acquisto di dispositivi medici e di modalità di ripiano per gli anni 2015-2018, ivi compresi i relativi allegati; - del decreto del Ministero della Salute di concerto con il Ministero dell'Economia e delle Finanze del 6.7.2022, pubblicato in G.U. n. 216 del 15.9.2022, avente ad oggetto *“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; - della circolare del Ministero della Salute prot. n. 22413 del 29.7.2019 che prevede la ricognizione da parte degli enti del SSN della ripartizione del fatturato relativo ai dispositivi medici tra i singoli fornitori riconciliato con i valori contabilizzati nel modello CE di ciascun anno 2015-2018; - nonché di ogni altro atto presupposto, conseguente e/o connesso e comunque esecutivo dei predetti atti impugnati;

nonché con i successivi **n. 19 atti di motivi aggiunti** altresì:

- 1) del decreto della Direttrice di Dipartimento alla Salute, Banda Larga e Cooperative della Provincia Autonoma di Bolzano - Alto Adige n. 24408/2022 del 12.12.2022 avente ad oggetto *“Fatturato e relativo importo del payback per dispositivi medici per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018 ai sensi del Decreto del Ministero della Salute 6 ottobre 2022”* e relativi allegati;
- 2) della determinazione del Dirigente del Dipartimento Salute e Politiche Sociali della Provincia Autonoma di Trento 2022-D337-00238 n. 13812 del 14.12.2022 recante *“Definizione dell'elenco delle aziende*

*fornitrici di dispositivi medici e attribuzione degli importi da queste dovuti per il ripiano del superamento del tetto di spesa dei dispositivi medici della Provincia autonoma di Trento per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018, ai sensi del comma 9 bis dell'articolo 9 ter del decreto legge 19 giugno 2015, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2015, n. 125, e successivamente modificato al comma 8 dall'articolo 1, comma 557, della legge 30 dicembre 2018, n. 145” e relativi allegati;*

3) della determinazione del Direttore del Dipartimento Sanità della Regione Abruzzo n. DPF/121 del 13.12.2022 recante approvazione dell’*“elenco delle aziende fornitrici di dispositivi medici ed i relativi importi di ripiano da queste dovuti alla Regione Abruzzo”* e relativi allegati;

4) della deliberazione di G.R. della Regione Basilicata n. 207 del 30.3.2023, pubblicata sul B.U.R. n. 18 dell’1.4.2023, recante *“Approvazione degli elenchi delle aziende fornitrici di dispositivi medici soggette al ripiano per ciascuno degli anni 2015-2018 ai sensi dell’articolo 9 ter, comma 9 bis del DL n. 78/2015”* e relativi allegati;

5) della determinazione del Direttore della Direzione Generale Cura della Persona, Salute e Welfare della Regione Emilia Romagna n. 24300 del 12.12.2022 recante *“individuazione delle aziende fornitrici di dispositivi medici e delle relative quote di ripiano dovute dalle medesime alla Regione Emilia-Romagna per ciascuno degli anni 2015, 2016, 2017 e 2018 ai sensi del comma 9-bis dell’art. 9-ter del decreto-legge 19 giugno 2015, n. 78, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2015, n. 125”* e relativi allegati;

6) del decreto del Direttore della Direzione centrale salute, politiche sociali e disabilità della Regione Autonoma Friuli Venezia Giulia n. 29985/GRFVG del 14.12.2022 con il quale *“sono definiti gli 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”* e relativi allegati;

7) del decreto dirigenziale della Regione Liguria n. 7967 del 14.12.2022 avente ad oggetto la individuazione delle aziende soggette al

ripiano per ciascuno degli anni 2015, 2016, 2017 e 2018 ai sensi dell'art. 9-ter, co. 9-bis, d.l. n. 78/2015 e s.m.i. e relativi allegati;

8) del decreto della Direzione Generale Welfare della Regione Lombardia n. 18311 del 14.12.2022 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. 19 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 delle finanze del 6 luglio 2022, pubblicato nella gazzetta ufficiale 15 settembre 2022, serie generale n. 216”* e relativi allegati;

9) del decreto del Direttore del Dipartimento Salute della Regione Marche n. 52 del 14.12.2022 recante *“Attribuzione degli oneri di riparto 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;

10) della determinazione dirigenziale della Regione Piemonte n. 2426/A1400A/2022 del 14.12.2022 recante *“Approvazione 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, convertito in L. 125/2015”* e relativi allegati;

11) della determinazione del Direttore del Dipartimento Promozione della Salute e del Benessere Animale della Regione Puglia n. 10 del 12.12.2022 recante *“Attribuzione degli oneri di riparto 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;

12) della determinazione del Direttore del Dipartimento Promozione della Salute e del Benessere Animale della Regione Puglia n. 1 dell'8.2.2023 avente ad oggetto *“Articolo 9 ter del D.L. 19 giugno 2015 n. 78 convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1 comma 1, L. 6 agosto 2015, n. 125 e s.m.i.. Attribuzione degli oneri di riparto del 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. 19 giugno 2015 n. 78 convertito in legge, con modificazioni,*

*dall'art. 1 comma 1, L. 6 agosto 2015, n.125 e s.m.i., dal D.M. del Ministero della Salute di concerto con il Ministero dell'Economia e delle Finanze del 6 luglio 2022, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale 15 settembre 2022, serie generale n. 216. – Presa d'atto degli aggiornamenti aziendali e ricalcolo degli oneri di riparto” e relativi allegati;*

13) della determinazione del Direttore generale della Sanità della Regione Autonoma della Sardegna n. 1356 del 28.11.2022, pubblicata il 29.11.2022, avente ad oggetto la *“Attribuzione degli oneri di riparto del 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. 19 giugno 2015 n. 78 convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1 comma 1, L. 6 agosto 2015, n.125 e s.m.i., dal D.M. del Ministero della Salute di concerto con il Ministero dell'Economia e delle Finanze del 6 luglio 2022, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale 15 settembre 2022, serie generale n. 216”* e relativi allegati;

14) della determina dell'Assessorato alla Salute della Regione Siciliana n. 1247/2022 del 13.12.2022 avente ad oggetto *“Individuazione quota payback dei dispositivi medici per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018”* e relativi allegati;

15) del decreto del Direttore della Direzione Sanità, Welfare e Coesione Sociale della Regione Toscana n. 24681 del 14.12.2022 recante *“Approvazione degli elenchi delle aziende fornitrici di dispositivi medici soggette al ripiano per ciascuno degli anni 2015, 2016, 2017 e 2018, ai sensi dell'articolo 9 ter, comma 9 bis del D.L. 78/2015”* e relativi allegati;

16) della determinazione del Direttore della Direzione Regionale Salute e Welfare della Regione Umbria n. 13106 del 14.12.2022 recante *“Attribuzione degli oneri di riparto 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;

17) della determinazione dirigenziale della Regione Autonoma Valle d'Aosta n. 8049 del 14.12.2022 recante *“definizione dell'elenco delle aziende fornitrici di dispositivi medici e attribuzione dei relativi importi da queste dovuti per il ripiano del superamento del tetto di spesa della Regione*

*Autonoma Valle d'Aosta per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018"* e relativi allegati;

18) del decreto del Direttore Generale dell'Area Sanità e sociale della Regione Veneto n. 172 del 13.12.2022 recante *"Definizione dell'elenco delle aziende fornitrici di dispositivi medici soggette a ripiano e dei relativi importi"* e relativi allegati;

19) decreto del Commissario *ad acta* per l'attuazione del Piano di rientro dai disavanzi del SSR della Regione Calabria n. 155 del 14.6.2023, pubblicato sul B.U.R.C. n. 131 del 14 giugno 2023, avente ad oggetto la *"Approvazione dell'elenco delle aziende fornitrici di dispositivi medici soggette al ripiano per l'anno 2018, ai sensi dell'art. 9 ter, comma 9 bis del D.L. 78/2015"* e relativi allegati (tutti di seguito, per brevità, anche solo i *"provvedimento di recupero"*).

\* \* \*

**1.** La istante Rays S.p.a. è una società con sede nelle Marche attiva, tra gli altri, nel settore del commercio all'ingrosso di prodotti sanitari e forniture ospedaliere (come da visura camerale ***sub doc. 1***).

In questo senso, la predetta società ha partecipato negli anni a numerose procedure di evidenza pubblica bandite da amministrazioni ed enti aventi sede in pressoché tutte le Regioni d'Italia aventi ad oggetto l'affidamento di forniture di dispositivi medici, risultando in molti casi aggiudicataria e stipulando i relativi contratti di appalto.

**1.1** Con ricorso introduttivo l'istante ha quindi impugnato tutti gli epigrafati atti della procedura di attuazione del meccanismo di c.d. *"payback"* sui dispositivi medici di cui all'art. 18 d.l. n. 115/2022, convertito dalla l. n. 142/2022, riservandosi altresì di impugnare con atto di motivi aggiunti ogni eventuale conseguente atto che la dovesse direttamente coinvolgere nella procedura di ripiano per il superamento del tetto di spesa.

**1.2** Nelle more la Rays S.p.a. ha altresì integrato il ricorso con la proposizione di **n. 19 atti di motivi aggiunti** volti ad impugnare altresì gli epigrafati provvedimenti regionali e provinciali con i quali le è stato richiesto di *"restituire"* a titolo di *payback* sui dispositivi medici per gli anni

2015-2018 l'esorbitante importo complessivo pari a € **7.014.546,35**, come da sottostante elenco (e relativi provvedimenti impugnati):

TOSCANA	decreto regionale n. 24681 del 14/12/2022	608.508,02
PUGLIA	determinazione n. 1 del 08/02/2023	737.955,07
VENETO	decreto n. 172 del 13/12/2022	747.892,07
PIEMONTE	determinazione n. 2426/a1400a/2022	1.099.395,93
EMILIA-ROMAGNA	determinazione n. 24300 del 12/12/2022	432.815,02
ABRUZZO	determinazione dpf/121 del 13/12/2022	756.401,49
MARCHE	decreto n. 52 del 14/12/2022	883.468,50
FRIULI-VENEZIA GIULIA	decreto n. grfvg-dec-2022-0029985-p del 14/12/2022	129.424,69
SARDEGNA	determinazione n. 1356 del 28/11/2022	395.024,58
UMBRIA	determinazione n. 13106 del 14/12/2022	201.856,56
LIGURIA	decreto n. 7967 frl 14/12/2022	41.669,93
TRENTO	determinazione n. 2022-d337-00238	391.187,57
BOLZANO	decreto n. 24408/2022	273.023,17
SICILIA	decreto n. 1247/2022 del 13/12/2022	298.652,26
MOLISE	decreto n. 40 del 15/12/2022	-
BASILICATA	deliberazione di G.R. n. 207 del 30.3.2023	<i>non indicato</i>
VALLE D'AOSTA	determinazione n. 8049 del 14/12/22	15.807,96
CALABRIA	decreto comm. ad acta n. 155 del 14.6.2023	1.436,86
LOMBARDIA	decreto n. 18311 del 14/12/2022	26,67

**1.3** Con ordinanza di S.E. la Presidente di codesta ecc.ma Sezione Terza Quater del TAR Lazio, Roma, n. 3267/2023 del 13.6.2023 è stata autorizzata la notifica per pubblici proclami dei predetti atti di gravame.

L'istante ha tempestivamente provveduto agli adempimenti notificatori prescritti nella citata ordinanza, depositando la relativa prova in giudizio, nonché gli attestati delle amministrazioni statali, regionali e provinciali interessate, sinora intervenuti, con i quali è stata confermata l'avvenuta pubblicazione nei rispettivi siti *web* dei predetti atti notificati da Rays S.p.a..

**2.** Tanto premesso giova altresì evidenziare che si è originariamente evitato di articolare una istanza cautelare giacché, nelle more della redazione e notifica dei suddetti motivi aggiunti, è intervenuta la pubblicazione del d.l. 11.1.2023, n. 4 (recante “*Disposizioni urgenti in materia di procedure di ripiano per il superamento del tetto di spesa per i dispositivi medici*”) che ha posticipato al 30 aprile 2023 il termine (inizialmente fissato per la fine del 2022) entro cui le aziende fornitrici sarebbero state tenute ad assolvere ai versamenti delle somme richieste a titolo di “payback” in favore delle



singole Regioni e Province Autonome; il che, secondo l'orientamento all'epoca formatosi presso codesta ecc.ma Sezione, avrebbe eliminato in radice la stessa sussistenza di materia cautelare, vista l'assenza di esposizione delle imprese alla "restituzione" delle somme oggetto dei provvedimenti di recupero impugnati, almeno fino alla predetta data.

Successivamente, l'art. 8 D.L. 30 marzo 2023, n. 34, convertito, con modificazioni dalla L. 26 maggio 2023, n. 56, ha riconosciuto in favore delle Regioni e Province Autonome un contributo statale straordinario pari a 1.085 milioni di euro per il ripiano parziale del superamento del tetto di spesa dei dispositivi medici negli anni dal 2015 al 2018. Allo stesso tempo la norma ha previsto che la rimanente quota parte dello sforamento (pari complessivamente a 2,2 miliardi di euro) restasse comunque a carico delle imprese del settore già destinatarie dei provvedimenti regionali e provinciali di recupero nei termini che seguono: *(i)* le aziende fornitrici di dispositivi medici, che non hanno attivato contenzioso o che rinunciano al contenzioso eventualmente attivato, versano a ciascuna regione e provincia autonoma, entro il 30 giugno 2023, la restante quota rispetto a quella determinata dai provvedimenti regionali e provinciali già notificati loro nella misura pari al 48% dell'importo indicato in tali provvedimenti; *(ii)* viceversa, per le aziende fornitrici di dispositivi medici che non rinunciano al contenzioso attivato, resta fermo l'obbligo del versamento della quota integrale a loro carico, come determinata dai richiamati provvedimenti regionali o provinciali.

Il predetto termine entro il quale le imprese avrebbero dovuto procedere al versamento delle quote richieste a titolo di "payback" è stato poi prorogato, dapprima, fino al 31 luglio 2023 e, da ultimo, fino al 30 ottobre 2023.

**3.** Ad oggi non si hanno notizie circa ulteriori proroghe del suddetto termine, sebbene nel frattempo si siano tenute in data 24 ottobre 2023 le prime udienze di merito c.d. "pilota" sulla questione del "payback" sui dispositivi medici oggetto anche dell'epigrafato giudizio.

Di qui la Rays S.p.a. si vede costretta ad articolare la presente istanza cautelare al fine di ottenere la sospensione della efficacia dei gravati provvedimenti di recupero nelle more della definizione nel merito del

presente giudizio, anche alla stregua del recente orientamento cautelare formatosi in seno a codesta ecc.ma Sezione, secondo cui:

*“ nonostante il termine di pagamento delle quote di ripiano, che era stato definitivamente fissato al 31 luglio 2023 con la legge n. 87/2023, di conversione del D.L. n. 51/2023, sia stato, da ultimo, ulteriormente prorogato al 30.10.2023 con il D.L. n. 98 del 28.7.2023 - si ritiene, in via eccezionale, la sussistenza attuale dei presupposti per l'accoglimento della proposta istanza cautelare sotto il dedotto profilo del danno grave e irreparabile, atteso che:*

*- allo stato, non è possibile prevedere quale sarà l'orientamento del legislatore relativamente a un'eventuale ulteriore proroga del termine di cui trattasi, che potrebbe, pertanto, rimanere definitivamente fissata all'indicata data del 30.10.2023;*

*- alla scadenza del suddetto termine, **vi è il rischio concreto per la ricorrente** - come comprovato dalle note regionali richiamate con le quali viene rappresentata l'intenzione di procedere alla compensazione in caso di mancata corresponsione delle somme richieste nel termine indicato - **di subire, a decorrere dall'1 novembre 2023, la compensazione prevista dall'art. 9 ter, comma 9 bis, del D.L. n. 78/2015 e richiamata nella normativa di riferimento in materia di cd. pay back dispositivi medici, con le conseguenti ripercussioni sugli equilibri finanziari della ricorrente;***

*Considerata, quanto al dedotto periculum, l'asserita incidenza del pagamento delle somme di cui trattasi o della predetta compensazione sugli equilibri finanziari della ricorrente;*

*Considerato, altresì, l'orientamento cautelare espresso costantemente in materia da parte della sezione (cfr., da ultimo, ex multis, le ordinanze cautelari n. 05206 relativa alla camera di consiglio del 2 agosto 2023 e n. 3635 relativa alla c.c. 11.7.2023);*

*Visti gli atti depositati relativamente alla sussistenza del periculum;*

*Rilevato al riguardo che:*

*- si tratta di somme relative al quadriennio 2015-2018, richieste per la prima volta alla fine dell'anno 2022;*

*- la sezione competente ha già fissato l'udienza "pilota" del 24.10.2023 al fine di deliberare nel merito le questioni di cui trattasi e, pertanto, secondo quanto già in precedenza rilevato, il contenzioso verrà affrontato, ai fini della sua definizione, in tempi relativamente brevi;*

*Considerato che, pertanto, avuto riguardo alle circostanze di cui sopra, si ravvisano i presupposti per l'accoglimento della proposta istanza cautelare ai fini sia del pagamento delle somme da parte della ricorrente sia dell'eventuale compensazione da parte delle amministrazioni" (TAR Lazio, Roma, Sez. III-quater, ord. 8.11.2023, n. 7414).*

**3.1** Tali principi sono perfettamente applicabili alla fattispecie in esame atteso che risulta oramai definitivamente acclarato, trattandosi di fatto notorio e già accertato da codesta ecc.ma Sezione, che a decorrere dal 1° novembre 2023 anche l'odierna istante si vede esposta alla compensazione prevista dall'art. 9-ter, comma 9-bis, del D.L. n. 78/2015, con le conseguenti ripercussioni sugli equilibri finanziari della società.

Sul punto basti ribadire che l'importo complessivo che la Rays S.p.a. sarebbe tenuta a "restituire" a titolo di *payback* sui dispositivi medici per gli anni 2015-2018 (e per il quale è quindi concretamente esposta al rischio di "compensazione") in base ai provvedimenti di recupero gravati ammonta alla esorbitante cifra di € **7.014.546,35**; che all'evidenza incide pesantemente sul risultato dell'esercizio finanziario (chiuso al 31.12.2022), azzerando del tutto l'utile netto registrato nell'esercizio finanziario di € 611.356,00.

L'importo complessivo richiesto alla istante pregiudica quindi irrimediabilmente la stessa capacità dell'azienda di fare fronte agli impegni finanziari pregressi e alla programmazione degli approvvigionamenti, con ogni connesso ulteriore rischio di non poter adempiere agli impegni contrattuali assunti, all'esito di apposite gare pubbliche, per la fornitura regolare degli enti del Sistema Sanitario Nazionale.

Pertanto, in mancanza di una sospensione dell'efficacia dei provvedimenti gravati la Rays S.p.a. si vedrebbe costretta a corrispondere gli importi univocamente (e in maniera tutt'altro che trasparente e comprensibile) quantificati dall'amministrazione ovvero a subire la compensazione, con

irrimediabile compromissione dell'equilibrio economico finanziario complessivo aziendale e della sua stessa operatività nel mercato.

Ed invero, se da un lato, come detto, la società si troverebbe costretta ad affrontare una immediata crisi di liquidità e quindi ad adottare drastiche misure di razionalizzazione dei propri costi operativi, dall'altro, potrebbe anche vedersi costretta ad interrompere delle forniture in corso ovvero a non presentare nuove offerte di fornitura a favore degli enti del SSN e addirittura a cessare la propria attività, con conseguente pregiudizio anche per il più generale interesse pubblico in quanto potrebbe risultarne compromessa la garanzia dei livelli essenziali di assistenza e tutela della salute.

**3.2** In aggiunta a quanto appena indicato in ordine al "*periculum*", vale la pena brevemente evidenziare altresì la sussistenza del "*fumus boni iuris*", sol considerando che: *(i)* con il ricorso introduttivo, è stata dedotta la illegittimità costituzionale e la violazione di una serie di norme e principi di derivazione euro-unitaria delle previsioni normative istitutive del meccanismo del "payback" sui dispositivi medici per le richiamate annualità e la illegittimità degli atti amministrativi aventi portata generale adottati in esecuzione delle richiamate previsioni, oltre che in via derivata, siccome adottati in violazione della stessa disciplina ivi prevista; *(ii)* con i successivi motivi aggiunti, pur se ognuno caratterizzato da proprie specificità, è stata dedotta la illegittimità dei provvedimenti di recupero adottati dalle Regioni e dalle Province Autonome di Trento e Bolzano, in via derivata, in ragione della incostituzionalità e/o violazione dei principi euro-unitari cui risultano affette le richiamate disposizioni di legge cui intendono dare applicazione e, in via diretta, per violazione di legge, tra cui il mancato rispetto delle tempistiche individuate dal Legislatore, ed eccesso di potere sotto plurimi profili sintomatici, tra cui il difetto di istruttoria e la contraddittorietà, illogicità e irragionevolezza della disciplina attuativa adottata.

Di qui la richiesta a codesto ecc.mo TAR di voler annullare tutti i provvedimenti impugnati con il ricorso introduttivo e con i successivi motivi aggiunti se del caso: *(a)* previa sospensione del giudizio e rimessione degli atti alla Corte costituzionale affinché dichiari l'illegittimità costituzionale dell'art. 17 d.l. n. 98/2011, convertito dalla L. n. 111/2011 e

s.m.i., all'art. 9-ter d.l. n. 78/2015, convertito dalla l. n. 125/2015 e s.m.i., e in ogni caso all'art. 18 d.l. n. 115/2022, convertito dalla l. n. 142/2022, per violazione degli artt. 2, 3, 9, 32, 41, 42, 53, 81 97 Cost, e 117, comma 1, Cost. anche in relazione all'art. 1 del Primo Protocollo addizionale alla CEDU, agli artt. 16 e 52 della “Carta dei diritti fondamentali dell’Unione Europea” e agli artt. 3, 28, 49, 56, 107 TFUE, per le ragioni sopra meglio indicate; **(b)** previa disapplicazione della normativa nazionale ovvero, in via subordinata, previa sospensione del giudizio e rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia ex art. 267 del TFUE, affinché la stessa si pronunci sui quesiti all'uopo articolati negli atti di impugnazione.

Si confida pertanto nella concessione di una misura cautelare che voglia, nelle more della definizione nel merito del giudizio, anche in ragione dei plurimi elementi di illegittimità denunciati, che involgono anche profili di incostituzionalità e violazioni dei principi di derivazione euro-unitaria, sospendere l'efficacia degli epigrafati provvedimenti di recupero adottati nei confronti della istante, sia per quanto riguarda il pagamento delle somme ivi poste a carico della società istante sia per quanto riguarda la eventuale compensazione che potrebbe essere posta in essere dalle amministrazioni locali, secondo la disciplina in tema di “payback”.

Nel rinviare alle conclusioni già rese in calce al ricorso introduttivo e ai successivi motivi aggiunti, pertanto,

si chiede

che codesto ecc.mo TAR voglia concedere la invocata misura cautelare e, per l'effetto, sospendere la efficacia degli epigrafati provvedimenti di recupero; con ogni conseguente statuizione anche in ordine alle spese di lite. Il presente atto è esente dal pagamento del contributo unificato, trattandosi di mera istanza cautelare.

Roma, 10 novembre 2023

Avv. Roberto Colagrande

f.to digitalmente