

Una recente “occasione” giurisprudenziale per discutere di accreditamento nella sanità

di Paola De Polli e Daniela Gangemi

Sommario: Premessa (Daniela Gangemi); La norma e la sua naturale evoluzione regionale (Paola De Polli); I *dicta* della Corte Costituzionale (Daniela Gangemi); Sull'intrasmissibilità automatica dell'accREDITAMENTO istituzionale (Paola De Polli).

Premessa (Daniela Gangemi).

Il Giudice delle Leggi, con due recentissime sentenze (la n. 132 e la n.152 del 2013), interviene per sindacare due leggi della Regione Campania in relazione al rispetto dei principi fondamentali sanciti in materia dal legislatore statale.

Con la prima sentenza, la n. 132, pronunciata all'esito del giudizio, la Consulta ha dichiarato l'incostituzionalità dell'art. 1, comma 237-*viciesquater*, primo periodo, della legge della Regione Campania del 15 marzo 2011, n. 4, con la quale sono state approvate le “Disposizioni per la formazione del bilancio annuale 2011 e pluriennale 2011-2013 della Regione Campania – Legge finanziaria regionale 2011”. Ciò in quanto contrastante con la disciplina dell'accREDITAMENTO di strutture sanitarie, prevista dall'art. 8-*quater* del vigente testo del d. lgs. n. 502/92.

Con la successiva pronuncia, la n. 152, invece, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale delle disposizioni dell'art. 18-*bis*, comma 5, della legge della Regione Campania del 3 novembre 1994, n. 32, intese a prevedere la cessazione anticipata e automatica dell'incarico del direttore generale delle aziende della salute. Un automatismo, questo, che si sarebbe dovuto concretizzare a seguito dell'emanazione di un atto meramente politico, adottato dall'Esecutivo regionale. Nel caso di specie, la “approvazione del disciplinare di nomina dei direttori generali”.

A ben vedere, trattasi di due sentenze aventi portata giuridica rilevante. Nel dettaglio, la prima pronuncia (n. 132) si colloca nel più ampio e discusso ambito argomentativo che afferisce all'istituto dell'accREDITAMENTO, la cui competenza regionale - come più volte ribadito dal Giudice costituzionale (sentenze n. 292 e n. 262 del 2012) - viene inquadrata nella più generale potestà legislativa concorrente in materia di tutela della salute. Conseguentemente, viene a connaturarsi l'obbligo delle Regioni al rispetto dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato (sentenze n. 134/2006 e n. 200/2005).

La norma e la sua naturale evoluzione regionale (Paola De Polli)

Prima di esaminare nello specifico le ragioni sulle quali la Corte fonda la propria decisione¹, giova qui ricordare che l'accREDITAMENTO istituzionale - configurato dal d. lgs. n. 502/92 (sensibilmente modificato e integrato dal successivo d. lgs. n. 229/99 e, quindi, ritoccato dal recente decreto c.d. Balduzzi) come uno strumento (teoricamente) funzionale ad individuare, sulla base di criteri/requisiti predeterminati, i migliori erogatori di prestazioni salutari - ha lo scopo di garantire e promuovere la maggiore qualità possibile dell'assistenza socio-sanitaria. Proprio per questo motivo, l'introdotta istituzione - nonostante diverso da quello, cosiddetto di eccellenza, di scuola anglosassone² - fonda la sua esistenza sul presupposto di essere finalizzato alla ricerca e alla incentivazione del miglioramento progressivo del processo erogativo delle strutture e dei professionisti, a che gli stessi divengano sempre più qualificati nell'erogazione delle loro prestazioni da rendere in favore dei cittadini a nome e per conto del Servizio Sanitario Nazionale.

¹ **Jorio E.**, *L'accREDITAMENTO non si eredita*, IlSole24Ore-Sanità, 30 luglio 2013.

² **Morosini P., Piergentili P.** (a cura di), *AccREDITAMENTO volontario di eccellenza*, Rimini, 2009.

A ben vedere, nell'ordinamento nazionale è previsto l'accreditamento istituzionale, intendendo per tale l'atto amministrativo con il quale viene riconosciuto ai soggetti, pubblici e privati, già autorizzati all'esercizio di attività sanitarie lo *status* di potenziali erogatori di prestazioni salutari (di prevenzione, cura e riabilitazione) nell'ambito, per conto e con oneri a carico del Servizio Sanitario Nazionale. L'accreditamento, così come previsto dal vigente testo del d.lgs. n. 502/92, recentemente implementato dal decreto cosiddetto Balduzzi (D.L. n. 24/2013, convertito nella legge n. 57 dello stesso anno):

- a) assicura *standard* oggettivi di qualità delle prestazioni, afferenti ai livelli essenziali di assistenza specifici, a tutti gli utenti del sistema sanitario;
- b) garantisce il possesso, da parte delle soggetti erogatori, di tutte le risorse umane e strumentali nonché un'organizzazione adeguata alla corretta esecuzione delle attività erogabili;
- c) regola i sistemi di ingresso e di uscita dal sistema dell'offerta delle cure;
- d) interviene a che le attività svolte producano risultati congruenti con le finalità dell'organizzazione socio-sanitaria nel suo complesso³.

Questo è quanto sancito dalla “legge quadro” nazionale che, a mente dell'art. 117, comma terzo, della Carta, esige essere “perfezionata” nel dettaglio dalle corrispondenti leggi/regolamenti regionali, ai sensi dei principi costituzionali che inquadrano la tutela della salute nelle materie-ambito disciplinabili nell'esercizio della potestà legislativa cosiddetta concorrente.

Sarebbe interessante scandire il percorso di accreditamento, determinato ovviamente dalle singole leggi/regolamenti regionali perfezionati da appositi provvedimenti amministrativi, cui i provvedimenti normativi fanno esplicito rinvio nell'esercizio della loro autonomia statutaria. Ciò in quanto il procedimento individuato è funzionale a valutare, in capo al soggetto richiedente, il possesso di requisiti generali - beninteso ulteriori rispetto a quelli richiesti per il rilascio della preventiva autorizzazione - riguardanti l'assetto civilistico-fiscale, l'impianto organizzativo e le metodologie gestionali, sia sotto il profilo strettamente tecnico che imprenditoriale⁴. Gli spazi riservati all'odierno argomento non consentono l'approfondimento comparativo che l'argomento meriterebbe, per questo rinviato ad altro successivo lavoro *ad hoc*.

Non si può tuttavia trascurare, tenuto conto delle differenziazioni venutesi a creare nelle diverse realtà regionali, le tipologie di accreditamento ivi rinvenibili sul piano strutturale, finalizzate a determinare uno *standard* qualitativo pressoché omogeneo a livello regionale, garante dell'utenza, proprio per questo soggetta ad una misurazione oggettiva dei requisiti posseduti dall'esaminato pretendente ovvero dal destinatario del provvedimento, rispettivamente, nella fase del riconoscimento iniziale e in quella relativa al controllo e monitoraggio periodico.

In buona sostanza, a prescindere dalle diverse metodologie in uso nei diversi Paesi soprattutto anglofoni, ove l'accreditamento professionale di alta qualità ha assunto da tempo un ruolo imprescindibile, nel nostro ordinamento esso ha assunto la tipologia cosiddetta di “pubblica regolazione”, in quanto tale soggetta a preventiva verifica del rispetto dei requisiti stabiliti da una normativa specifica - per l'appunto nazionale, quanto a principi fondamentali, e regionali, quanto a dettaglio - da parte di soggetti istituzionali a ciò preposti, a garanzia di una estimazione tecnico-strutturale effettuata in regime di terzietà, quantomeno relativa. La natura dei requisiti è massimamente riconducibile alle caratteristiche strutturali, afferenti alle dotazioni tecniche e alle risorse umane disponibili, e organizzative, tali da esprimere un livello adeguato di potenzialità quantitativa e qualitativa.

A seguito dell'applicazione dei piani di rientro in numerose regioni, quale conseguenza dell'applicazione della normativa recentemente adottata con riferimento alle esigenze emergenti di contenimento e monitoraggio della spesa pubblica sanitaria, va menzionato il fatto che gli *standard* qualitativi e i criteri di riferimento per l'individuazione degli stessi non siano più espressione dell'autonomia regionale, ma siano stati assunti nel portato della disciplina nazionale concertata con

³ Corbetta C., *La sanità privata nell'organizzazione amministrativa dei servizi sanitari*, Rimini, 2004.

⁴ Di Stanislao F., Liva C. (a cura di), *Accreditamento dei servizi sanitari in Italia*, Torino, 2001.

le Regioni. In tale direzione, infatti, si orienta l’ultimo Patto per la salute⁵ che ha portato all’adozione dell’Intesa Stato-Regioni perfezionata il 20 dicembre 2012, che approva tra l’altro un “Disciplinare per la revisione della normativa dell’accreditamento” che individua criteri e requisiti omogenei ai quali le Regioni devono uniformarsi nell’accertamento degli *standard* per il rilascio dell’autorizzazione all’esercizio della specifica attività e per l’accreditamento istituzionale.

Come si diceva, nel nostro Paese vige a regime la tipologia di accreditamento istituzionale, così denominato perché gestito dall’istituzione che governa il servizio sanitario regionale ove deve essere riconosciuta cittadinanza qualitativa agli erogatori sia pubblici che privati.

In alcune regioni è stato codificato anche l’istituto dell’accreditamento di eccellenza, fortemente incentrato sulla valutazione della professionalità e sulla globalità dell’intervento assistenziale. Un modo, questo, per sostenere un miglioramento incrementale della qualità assistenziale, partendo dall’assunto che “la *best practice* sia relativa al contesto, e cambi continuamente in funzione del contesto e dell’evoluzione scientifica”, sì da tradurre in entità misurabile l’impegno costante di migliorare la portata dell’erogazione salutare⁶.

Esso prevede un processo formativo graduale che individua - ovviamente - il suo *step* iniziale nel rilascio dell’autorizzazione (alla realizzazione e all’esercizio), quale primo gradino di un più ampio e complessivo percorso di miglioramento continuo della qualità delle prestazioni da rendere all’utenza, per definirsi con l’accreditamento istituzionale da perfezionarsi, poi ed eventualmente, con quello di eccellenza (esclusivamente volontario) basato su *standard* qualitativi internazionali⁷.

L’esistenza di una siffatta qualifica a formazione progressiva e incrementale - oltre il concepito dalla disposizione nazionale, tanto da traguardare l’accreditamento per eccellenza - viene, di fatto, a determinare una scala di valori estimativi al cui apice sarà difficile rinunciare da parte degli erogatori, interessati a produrre il meglio e a “venderlo” al sistema pubblico perché lo renda disponibile ai cittadini. Quindi, da un lato, un non obbligo che diviene tale per il raggiungimento degli obiettivi imprenditoriali e professionali che sono alla base della più corretta iniziativa privata; dall’altro, (forse) un’inevitabile opportunità atteso che il sistema di regole sta evolvendosi in due direzioni che possono portare a conseguenze rilevanti per le strutture che conseguano l’accreditamento di eccellenza. Sotto un primo profilo, infatti, appalesa interessanti sviluppi all’accreditamento d’eccellenza la stessa normazione nazionale che ha portato ad individuare la possibilità di articolare le tariffe per la remunerazione delle prestazioni per classi differenziate di erogatori,⁸ da identificare secondo le caratteristiche organizzative e di attività che andranno verificate in sede di accreditamento delle strutture stesse e accertate sulla base della loro complessità. Sotto un secondo profilo, l’accreditamento di eccellenza, potrebbe trovare una proficua applicazione anche con riferimento alla normazione comunitaria di cui alla Direttiva c.d. “cross border”⁹, sul rimborso delle prestazioni transfrontaliere, a seconda dell’applicazione che di essa daranno gli Stati membri e, in particolare, l’Italia.

⁵ Adottato con l’Intesa sancita in sede di conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le province autonome il 3 dicembre 2009.

⁶ **Giangrande A.**, *L’integrazione tra accreditamento istituzionale e accreditamento professionale di eccellenza*, Giornale italiano di nefrologia, 2002; Vale la pena, al riguardo, fare cenno, tenuto conto degli esiti favorevoli che una siffatta procedura sta determinando sulla qualità delle prestazioni generalmente rese all’utenza, all’architettura del cosiddetto modello Veneto per la qualità, introdotto dalla legge regionale n. 22 del lontano 2002. Per altre esperienze regionali (l’Emilia-Romagna, in particolare l’Usl di Cesena, la Toscana e la Lombardia), **AA.VV.**, *Autorizzazione e accreditamento delle strutture sanitarie: esperienze regionali a confronto*, Quaderni Corso di perfezionamento in diritto sanitario dell’Università di Bologna, anno accademico 1999-2000.

⁷ **Scrivens E.**, *Accreditamento dei servizi sanitari. Esperienze internazionali a confronto*, Torino, 1997.

⁸ art. 8, comma 4, lett. f), d. lgs. 502/92 e Decreto del Ministero della Salute 18 ottobre 2012 “Remunerazione delle prestazioni di assistenza ospedaliera per acuti, assistenza ospedaliera di riabilitazione e di lungodegenza post acuzie e di assistenza specialistica ambulatoriale” con particolare riferimento alla previsione di cui all’art. 4.

⁹ Direttiva 2011/24/UE del 9 marzo 2011 concernente l’applicazione dei diritti dei pazienti relativi all’assistenza sanitaria transfrontaliera.

Profili, questi, tutti da esplorare che potranno essere oggetto di trattazione più approfondita non appena l'applicazione della relativa normativa attuativa di riferimento sarà approntata in un processo teso a conseguire, nella sostanza, l'eccellenza cosiddetta per funzione, garante della qualità professionale in termini di efficacia, della qualità direzionale manageriale in termini di efficienza e, infine, della qualità percepita in termini di soddisfazione dell'utente.

I dicta della Corte Costituzionale (Daniela Gangemi)

In Italia, l'accreditamento - come detto - è di tipo istituzionale, in quanto tale obbligatorio per essere ammessi a recitare un ruolo di protagonismo attivo nel Servizio sanitario nazionale. Esso viene riconosciuto dall'ente Regione, alla luce dei principi fondamentali fissati nel d. lgs. n. 502/92 e "specializzati" nelle rispettive leggi/regolamenti regionali, nel rispetto dei criteri/requisiti periodicamente aggiornati.

L'accreditamento, diversamente dalle autorizzazioni (art. 8-ter) con cui si consente l'esercizio di un'attività salutare, si presenta come atto accertativo dell'idoneità ad essere riconosciuto soggetto attivo di erogazione - in possesso dei cosiddetti requisiti ulteriori rispetto a quelli prescritti per la primitiva autorizzazione - nonché potenziale contraente con il Servizio sanitario nazionale (art. 8-quinquies).

Quanto ai requisiti per l'ottenimento dell'accreditamento, l'articolo 8-quater del d. lgs. n. 502/1992 individua gli *standard* di qualità che costituiscono la condizione di *status* di pregio ulteriore delle strutture e professionisti già autorizzati.

Invero, è previsto - dal comma 3 dell'art. 8-quater, lett. a) - che, con atto di indirizzo e coordinamento, vengano definiti i criteri generali uniformi per la individuazione dei requisiti ulteriori per l'esercizio delle attività assistenziali per conto del SSN da parte delle strutture sanitarie e dei professionisti, nonché la previsione specifica occorrente per la loro verifica costante e periodica.

Il successivo comma prevede, altresì, che lo stesso atto di indirizzo e coordinamento venga emanato nel rispetto dei più generali principi posti a garanzia dell'eguaglianza organizzativa delle diverse strutture sanitarie e con un'attenzione particolare nei confronti delle dotazioni strumentali e tecnologiche. Queste ultime, infatti, devono essere appropriate per quantità, qualità e funzionalità in relazione alla tipologia delle prestazioni erogabili e alle necessità assistenziali degli utilizzatori finali dei servizi.

Un ulteriore profilo di verifica è quello relativo alla rispondenza delle strutture accreditate al fabbisogno e alla funzionalità della programmazione regionale e l'indicazione dei limiti entro i quali sia possibile conferire l'accreditamento rispetto al fabbisogno programmato, in modo da assicurare un'efficace competizione qualitativa tra le strutture stesse in ordine alla qualità delle prestazioni rese.

Invero, il d.lgs n. 229/99, modificativo e integrativo del d. lgs. n. 502/92, ha previsto che l'accreditamento, meglio la consistenza numerica degli accreditati, debba essere strettamente relazionata (e, quindi, sensibilmente condizionata) all'effettivo fabbisogno di assistenza espresso nella regione di appartenenza.

In tal senso, i commi 7 e 8 dell'art. 8-quater - secondo cui la richiesta di accreditamento da parte di strutture, nuove o già attivate, può intervenire in via provvisoria ovverosia per la durata della rilevazione necessaria alla Regione per verificare il volume delle attività svolte e la qualità delle prestazioni erogate - ne subordinano l'esistenza alle necessità assistenziali conclamate, arrivando a prevedere, nell'ipotesi di eventuale esito negativo del rilievo del fabbisogno epidemiologico relativo, la sospensione automatica dell'accreditamento così come legislativamente consentito¹⁰.

¹⁰ Consiglio di Stato, Sez. V, 29 gennaio 2008, n. 1988, precisa che " il d.p.r. 14 gennaio 1997 (atto di indirizzo e coordinamento in materia di requisiti strutturali tecnologici e organizzativi, per l'esercizio di attività sanitarie da parte delle strutture pubbliche e private - Gazz. Uff. 20 febbraio 1997, n. 42, supp. ord.) ha successivamente individuato in modo preciso la funzione teleologica dell'accreditamento la quale deve risultare «funzionale alle scelte di programmazione regionale». A tale stregua, deve ritenersi che l'accreditamento non debba più essere considerato un

Nel caso di specie, la legge regionale n. 4 del 15 marzo 2011, oggetto del giudizio della Consulta, contrastava proprio con il d.lgs. 502/92 che, come appena detto, dispone letteralmente che - in caso di richiesta di accreditamento da parte di nuove strutture o per l'avvio di nuove attività in strutture preesistenti - l'accreditamento possa essere concesso, in via provvisoria, per il tempo necessario alla verifica del volume di attività svolto e della qualità dei suoi risultati, precisando che l'eventuale verifica negativa comporta la sospensione automatica dell'accreditamento temporaneamente concesso.

Al contrario, la legge regionale, derogando alla suddetta disposizione statale, aveva concepito la concessione dell'accreditamento definitivo ai soggetti che, in forza di un acquisto di struttura perfezionato per il tramite del curatore fallimentare, fossero subentrati nella titolarità della medesima, collegando, altresì, la sua permanenza all'esito favorevole delle verifiche effettuate dalle Commissioni locali ASL, intese a confermare o meno l'assetto organizzativo e tecnologico della precedente struttura e il possesso dei requisiti ulteriori per il rilascio dell'accreditamento definitivo. Invero, sul punto la Corte Costituzionale, già con la sentenza n. 361/2008, ebbe modo di sottolineare come l'art. 8-*quater* del d.lgs. n. 502/92 attribuisse alle Regioni la competenza a rilasciare l'accreditamento istituzionale, a seguito della verifica dei “requisiti ulteriori di qualificazione, alla loro funzionalità rispetto agli indirizzi di programmazione regionale nonché a seguito della verifica positiva dell'attività svolta e dei risultati raggiunti.”

L'intervento della Consulta, cristallizzato nella sentenza n.132/2013, e la conseguente dichiarazione di illegittimità costituzionale della legge regionale n. 4/2011 sono da collocarsi nel più generale interesse di conferire all'accreditamento la natura di strumento di garanzia, finalizzato a promuovere e conseguire le qualità del SSN. In una tale ottica garantista deve essere letta, per l'appunto, la transitorietà procedurale dall'accreditamento provvisorio a quello definitivo, inteso a confermare il fabbisogno salutare assunto ad originario presupposto del rilascio del provvedimento e la capacità erogativa del candidato sotto il profilo quali-quantitativo.

La stessa Consulta, con una interessante pronuncia (sentenza n. 292/2012), è intervenuta sulla legge n.724/94, recante «Misure di razionalizzazione della finanza pubblica», sottolineando l'introduzione di “nuovi rapporti fondati sull'accreditamento, sulla remunerazione delle prestazioni e sulla verifica della qualità”. Nel particolare, il Giudice delle Leggi, ha ribadito, in relazione all'art. 6, comma 6, dell'anzidetto provvedimento legislativo, la sua strumentalità, doverosamente insediata nell'ordinamento per regolare il passaggio sostanziale di consegne tra due sistemi, quello di allora e quello di oggi.

Invero, attraverso la sua applicazione si è perfezionato il susseguirsi da “l'accreditamento temporaneo” per le strutture già convenzionate a “l'accreditamento provvisorio” - di cui all'art. 8-*quater*, comma 7, del d.lgs. n. 502/92 - per le strutture che, di nuova specie, fossero in naturale attesa dell'esito della verifica del volume e della qualità delle prestazioni rese.

Quanto all'accreditamento provvisorio, disciplinato a regime, va ad esplicitare l'interesse pubblico sotteso di consegnare al mercato salutare, per l'appunto in via provvisoria, un nuovo soggetto erogatore di prestazioni qualitativamente adeguate, assicurate dall'assoluto rispetto alle prescrizioni soggettive e oggettive previste dall'ordinamento, salvo validarne, poi, definitivamente lo *status* di accreditato. Proprio per questo motivo, la sua “idoneità provvisoria” va formalmente confermata e, quindi, trasformata in definitiva al verificarsi delle condizioni previste, che sono la rispondenza ai requisiti ulteriori richiesti di qualificazione, la funzionalità rispetto agli indirizzi di programmazione regionale e l'accertamento del volume di attività svolto e della qualità dei risultati, tutti intesi a

diritto, posto che il d.p.r. citato ha definito un assetto caratterizzato da limiti in ordine all'adozione dei provvedimenti richiesti per il passaggio all'accreditamento, limiti riconducibili ad un'accresciuta capacità discrezionale dell'amministrazione, capacità che, a sua volta, non è più esclusivamente fondata su mere argomentazioni tecniche (Cons. Stato, ad. plen., 2 maggio 2006, n. 8).”

certificare l'utilità dell'esistenza del soggetto erogatore di prestazioni salutari nel Servizio sanitario nazionale.

In relazione alla distinzione lessicale tra provvisorio e definitivo può, a ragione, sollevarsi una qualche perplessità, motivata sotto il profilo quantomeno semantico, stante la (quasi) incomprensibile aggettivazione di definitività potenzialmente riconosciuta dal provvedimento di “conferma” dell'accreditamento provvisorio. Ciò in quanto, a mente della disciplina recata dall'art. 8-*quater* del d.lgs. n. 502/92 (così come delle leggi regionali intervenute in proposito nel dettaglio), non è dato rinvenire, al riguardo, alcuna indeterminatezza sostanziale dei provvedimenti *de quibus*, dal momento che gli stessi sono sottoposti all'obbligo routinario di rinnovo triennale, relativamente alla conformità dei requisiti richiesti, così come sono sottoponibili a revoca qualora venga semplicemente a registrarsi la non permanenza delle prerogative poste a base del primitivo rilascio, prima fra tutte la eventuale caduta del relativo fabbisogno epidemiologico.

L'art. 1, comma 237-*vicies quater* della legge regionale campana n. 4/2011, oggetto del giudizio di costituzionalità della Consulta, distingue le fasi dell'accreditamento provvisorio e dell'accreditamento definitivo.

Nello specifico, prevede che l'accreditamento provvisorio del soggetto, la cui attività è cessata per fallimento, risulta essere strettamente connesso a quello definitivo del soggetto che subentra nella titolarità della struttura accreditata (provvisoriamente), a condizione che la struttura mantenga intatto il suo assetto organizzativo e tecnologico. In proposito, è da precisare che la impugnata legge regionale, censurata dalla Corte Costituzionale, prescriveva “dichiaratamente «in deroga ai requisiti di legge per l'accreditamento definitivo», che «ai soggetti che hanno presentato domanda di accreditamento [...] e che, in virtù di acquisto per il tramite del curatore fallimentare, sono subentrati nella titolarità di strutture per le quali si è risolto il rapporto di provvisorio accreditamento con il servizio sanitario regionale [...], la Regione concede l'accreditamento definitivo qualora all'esito delle verifiche effettuate dalle Commissioni locali ASL risulti confermato l'assetto organizzativo e tecnologico della precedente struttura ed il possesso dei requisiti ulteriori per l'accreditamento definitivo»”. Ne discendeva che tale previsione normativa - non prescrivendo l'obbligo del relativo accertamento - avrebbe escluso la verifica del volume di attività svolto e della qualità dei risultati, dettata - viceversa - dal legislatore statale quale condizione necessaria e ineludibile per il rilascio dell'accreditamento definitivo.

L'accertamento nei confronti della nuova attività esercitata nella struttura preesistente si pone, invero, come obbligo comportamentale della pubblica amministrazione regionale per appurare la compatibilità dell'eventuale nuovo accreditamento con quello che è il reale fabbisogno epidemiologico. Condizione, questa, ineludibile per far sì che venga mantenuta in capo al soggetto civilisticamente e fiscalmente subentrante, per negoziabilità *inter vivos*, la qualità di accreditato riconosciuta in capo al soggetto cedente (il curatore fallimentare), ancorché *decotionis causa*¹¹.

Da quanto appena evidenziato, assume rilievo la contraddizione legislativa recata dalla legge campana. Il mancato rispetto della disciplina statale, che impone l'accertamento sia del volume di attività che della qualità dei risultati, nel caso di specie mortificava il ruolo dell'accreditamento nel difficile panorama sanitario. Invero, nel caso legiferato dalla Regione Campania, non affatto condiviso dalla Corte Costituzionale, veniva meno la natura dell'accreditamento come strumento capace di assicurare, da un lato, gli *standard* minimi di qualità, uniformi su scala nazionale - quali elementi irrinunciabili di garanzia a vedere erogate prestazioni quanto più possibili efficienti e indifferenziate - e, dall'altro, il perseguimento costante e continuativo degli obiettivi fondamentali del Servizio sanitario nazionale, da perseguire nell'ottica di uno scambio e di una leale collaborazione tra le Regioni.

¹¹ **Jorio E.**, *Dalla Consulta stop alla creatività locale*, IlSole24Ore-Sanità, n. 27, 16 luglio 2013.

In buona sostanza, la pronuncia della Corte si traduce nella volontà di concretizzare ma soprattutto di sollecitare e incentivare, nella continuità, i destinatari dell'accREDITamento al costante miglioramento della qualità delle prestazioni erogate. Un intento che mira a garantire agli utenti, e ai cittadini in generale, in relazione al soddisfacimento dei loro bisogni reali di salute. Non solo. Alla luce del principio di sussidiarietà, sancito dall'art.118 della Costituzione, viene conferito alle stesse Regioni, collaborando con le istituzioni, la possibilità di perseguire l'interesse generale della Salute. Alle Regioni, invero, è affidato il compito di determinare sia i requisiti tecnologici, organizzativi e strutturali richiesti per il rilascio dell'autorizzazione, sia i requisiti ulteriori *standard* che le strutture e i professionisti accreditandi devono rispettare per il ottenere riconoscimento relativo. Di conseguenza, le stesse hanno l'obbligo di stabilire le modalità di valutazione delle strutture, delle procedure e dei requisiti di qualificazione.

Alla luce di quanto appena sottolineato, diventa oltremodo sostenibile la tesi per cui l'accREDITamento verrebbe a tradursi in strumento di garanzia della qualità della prestazione che la struttura accreditata andrà ad erogare in favore dell'utente del sistema della Salute, ma pure lo strumento mediante il quale l'accREDITato promuove lo *standard* qualitativo della propria attività. In particolare, l'accREDITamento realizza la coesistenza di due bisogni che trovano il loro soddisfacimento all'interno del modello organizzativo pluralista della Salute: quello morale/etico “del soggetto pubblico accreditante di rendere idonea all'esercizio la migliore prestazione al fine di assicurare la migliore assistenza possibile” da un lato; quello, invece, materiale/imprenditoriale del “soggetto privato accreditato (ma anche di quello pubblico)” di realizzare, dall'altro, il proprio profitto nel mercato dei servizi salutari¹², dall'altro.

A distanza di pochi giorni dalla sentenza n. 132/2013, la Consulta è intervenuta nuovamente su un'altra legge della Regione Campania.

Trattasi della legge regionale n. 18/2012 che, all'articolo 18-bis, comma 5, affidava alla giunta regionale il compito indicare i criteri di nomina dei direttori generali delle aziende della salute. Una legge che, invero, solleva non pochi dubbi nella misura in cui disponeva che, nell'attesa del disciplinare, la nomina dei direttori generali venisse effettuata tra gli iscritti all'elenco unico regionale. Un elenco comprensivo degli stessi direttori in carica ma in scadenza a seguito della pubblicazione dell'atto approvato dall'Esecutivo regionale.

Le conclusioni cui è pervenuta la Consulta trovano ragione soprattutto nella necessità di tracciare una linea di demarcazione tra le funzioni proprie degli organi politici – di natura politico-amministrativa - e quelle dei direttori generali delle Asl/Ao/Aou, cui sono riservati compiti di carattere tecnico-gestionale. Una funzione, quella dei direttori generali, sulla quale la Corte si è soffermata compiutamente in una sua precedente pronuncia (sentenza n. 34/2010), sottolineando come la natura tecnico-gestionale sia rinvenibile nella stessa legge che individua i requisiti per la loro nomina.

Di particolare interesse è, invero, l'approccio utilizzato dal Giudice delle Leggi. Lo stesso ha sottolineato, *in primis*, l'insussistenza di un rapporto diretto e immediato tra politica e dirigenza sanitaria sebbene vi sia una “molteplicità di livelli intermedi lungo la linea di collegamento che unisce l'organo politico ai direttori generali delle ASL”. La soluzione adottata dalla Consulta altro non rappresenta che la volontà di sciogliere qualsiasi dubbio sulla sussistenza di un eventuale rapporto tra organi politici e figure dirigenziali. L'intento è, invero, quello di evitare che l'ingerenza politica possa pregiudicare la continuità amministrativa provocando scompensi di non poco conto. Sul punto la Corte Costituzionale, riprendendo la sentenza n. 104/2007¹³, sottolinea che i direttori generali costituiscono “una figura tecnico-professionale che ha il compito di perseguire, nell'adempimento di un'obbligazione di risultato (oggetto di un contratto di lavoro autonomo), gli

¹² **Jorio E.**, *Diritto della sanità e dell'assistenza sociale*, Maggioli, Rimini, 2013.

¹³ **Jorio F.**, *Lo spoil system viene nuovamente ridisegnato dal Giudice delle Leggi con le sentenze nn. 103 e 104 del 2007: stabilizzazione della dirigenza e giusto procedimento*, www.federalismi.it, n.8, 2007.

obiettivi gestionali e operativi definiti dal piano sanitario regionale (a sua volta elaborato in armonia con il piano sanitario nazionale), dagli indirizzi della Giunta, dal provvedimento di nomina e dal contratto di lavoro con l'amministrazione regionale''.

Dalla lettura della sentenza n.152/2013, emerge come il punto centrale su cui si snoda la questione sia la necessità di garantire la continuità nell'incarico del direttore generale.

L'articolo 18-bis, comma 5, della legge della Regione Campania, infatti, nel prevedere la decadenza automatica dall'incarico di dirigente a seguito di un provvedimento dell'Esecutivo sacrificava il soddisfacimento dei più generali principi sanciti dall'art. 97 della Costituzione.

Il principio di imparzialità, connesso al più generale principio di buon andamento dell'azione amministrativa, di cui all'anzidetto art. 97, rappresenta il punto cardine cui deve uniformarsi l'azione amministrativa. Invero, la necessità di assicurare (e mantenere) una solida continuità amministrativa non può non prescindere da una netta separazione tra la volontà politica e la sfera amministrativa.

Il dettato costituzionale - in tutte le sue declinazioni, efficienza, efficacia ed economicità - rappresenta il presupposto essenziale di una solida organizzazione degli apparati e dell'attività amministrativa in genere.

Nel caso di specie, la Consulta ha correttamente sostenuto l'incostituzionalità della disposizione legislativa della Regione Campania perché in aperto contrasto con i principi sanciti dall'art. 97 della Costituzione. Secondo l'interpretazione fornita dalla Corte, infatti, la decadenza automatica dall'incarico di direttore generale per effetto della pubblicazione di un atto approvato dalla giunta regionale, pregiudicherebbe la continuità dell'azione amministrativa, scontrandosi inevitabilmente con il principio di buon andamento.

L'esigenza di scongiurare l'ipotesi di un sistema dipendente dall'apparato politico si collega, dunque, alla necessità di assicurare adeguate garanzie di stabilità nella durata dell'incarico del dirigente. In tal senso, la stessa esclusione di una valutazione oggettiva sull'operato del funzionario, la cui revoca comunque deve sottostare alla verifica di determinate condizioni, colliderebbe con i principi di efficienza e di efficacia dell'azione amministrativa.

In maniera analoga, la Consulta ha individuato una violazione del principio del giusto procedimento nella misura in cui il disposto regionale non prevedeva il diritto del funzionario di intervenire nel corso del procedimento propedeutico alla sua rimozione né tantomeno di comprenderne le motivazioni.

Invero, la necessità di conoscere le valutazioni relative alla rimozione del direttore generale dell'Asl/Ao/Aou si pone a fondamento del relativo procedimento in cui altrimenti verrebbe meno il diritto dello stesso di contestare e assumere le proprie difese.

La difformità del disposto regionale dal dettato costituzionale ha costituito il motivo posto alla base del *decisum* del Giudice delle Leggi che non ha visto affatto tutelata l'imparzialità e il buon andamento dell'amministrazione cui, al contrario, l'azione amministrativa deve tendere.

Una pronuncia importante soprattutto per i riflessi che, inevitabilmente, comporta.

La Corte Costituzionale, infatti, nello sciogliere qualsiasi legame tra la nomina del direttore generale delle aziende della salute con l'apparato politico, ha evidenziato come l'introduzione di una ipotesi di cessazione anticipata e automatica dell'incarico del direttore generale, a seguito dell'emanazione di un atto da parte dell'organo politico, avrebbe mortificato il principio della continuità amministrativa e, più in generale, il principio di imparzialità dell'azione amministrativa, valore essenziale dell'attività amministrativa.

Alla luce dell'indirizzo fornito dalla Consulta, che può essere interpretato come un monito nei confronti delle altre Regioni, è possibile asserire che il rispetto dei principi sanciti dall'art. 97 della Costituzione rappresenta il presupposto fondamentale e ineludibile affinché l'azione amministrativa possa tendere al miglioramento ma soprattutto all'efficienza della gestione della cosa pubblica.

Sull'intrasmissibilità automatica dell'accreditamento istituzionale (Paola De Polli)

Concludendo, può essere utile sottolineare come l’istituto dell’accreditamento in ambito socio-sanitario sia stato già da tempo oggetto di trattazione in giurisprudenza, con riferimento al principio di immutabilità e di intrasmissibilità delle qualifiche rilasciate dalla pubblica amministrazione.

Sulla base dei più generali principi dell’ordinamento giuridico, non sono invero consentiti automatismi nella successione di posizioni riconosciute in favore di privati dalla pubblica amministrazione nell’esercizio del suo potere autoritativo, di cui quest’ultima è titolare, comportanti unilateralmente l’accrescimento ovvero la limitazione della sfera giuridica dei soggetti resisi destinatari dei provvedimenti relativi per ragioni di tutela di interessi ritenuti meritevoli di tutela prevalente.

Ciò comporta che nelle “successioni”, anche a titolo universale, nei rapporti attivi e passivi instauratisi vanno esclusi quelli strettamente personali, riconosciuti *intuitu personae*, attesa la rilevanza delle qualità riconosciute in capo al soggetto titolare, che ne impedisce la cessione automatica, sia *mortis causa* che *inter vivos*.

Nella fattispecie, la natura fiduciaria che caratterizza una tale tipologia di atti, riconducibile a una peculiare qualifica rilasciata dalla Pa, rende pertanto complessa la verifica delle condizioni di trasmissibilità nei diritti e negli interessi acquisiti dal primitivo soggetto subentrante, *dante causa*.

Da tutto questo deriva che anche il soggetto titolare di accreditamento istituzionale non può modificare il proprio originario assetto né tantomeno cedere l’accreditamento a terzi, in assenza di una specifica previsione, dal momento che non è indifferente per l’amministrazione interessata l’apprezzamento dei requisiti soggettivi e oggettivi della struttura da (ri)accreditare. Nel caso dell’accreditamento istituzionale i mutamenti e le trasformazioni giuridiche interessanti il soggetto titolare sono invero suscettibili di comportare anche profondi mutamenti nelle caratteristiche rilevanti ai fini del rilascio della iniziale qualifica.

Non potendo tuttavia ipotizzare una surreale staticità della platea dei soggetti accreditati, va detto che la tipologia di tali trasformazioni giuridico-economiche, alla luce delle sempre più frequenti esigenze di ristrutturazione aziendale in rapporto alla mutata domanda della clientela ma anche alla pretesa fiscale di specie, è divenuta la più varia, ma sempre riconducibile alle comuni categorie civilistiche (fusione di struttura accreditata in altra struttura accreditata, trasformazioni in persona giuridica di strutture accreditate in capo a singolo professionista, trasformazione da associazione a fondazione, cessione di struttura accreditata quale azienda o ramo d’azienda a soggetto giuridico non accreditato, passaggio da società di persone a società di capitali, variazioni di compagine societaria, scissione societaria, ecc.).

In tale quadro - ben prima dell’anzidetta censura della Consulta sulla legge regionale campana con riferimento alla mancata previsione della necessità di verifica del volume di attività e della qualità dei risultati, quale condizione necessaria per mantenere in capo al soggetto subentrante la qualità di accreditato riconducibile in capo al cedente - la trasformazione in senso lato delle strutture sanitarie accreditate è stata oggetto di copiosa trattazione in sede giurisdizionale.

Le pronunce dell’ultimo decennio si sono orientate a dettagliare un quadro di riferimento inserito nella tematica dell’affidamento ad un soggetto terzo di un pubblico servizio, che sottende un rapporto “negoziale” nel quale assumono rilevanza fondamentale l’elemento fiduciario e la rilevanza pubblicistica degli interessi in gioco.

Ripercorrendo l’interessante percorso logico e cronologico seguito dalla Giurisprudenza, è utile segnalare anzitutto una importante pronuncia del Consiglio di Stato (CdS 28 maggio 2002 n. 2940)¹⁴ nella quale è stato categoricamente affermato che le qualifiche autorizzatorie non possono circolare separatamente dalla struttura cui accedono¹⁵ e ha, conseguentemente, chiarito che

¹⁴ **Jorio E.**, *L’accreditamento istituzionale e il ruolo del privato nell’organizzazione della salute*, Sanità pubblica e privata, Maggioli, Rimini, n. 2, 2004.

¹⁵ Concetto ripreso anche nella sentenza del Tar Campania Napoli 11.10.06 n. 9180, che ritiene il possesso dell’autorizzazione sanitaria, quale condizione preliminare per il rilascio dell’accreditamento istituzionale, requisito di natura soggettiva non trasmissibile né altrimenti estensibile a soggetti terzi e afferma “... lungi dall’essere tenuta all’automatica voltura della concessione, l’Asl deve valutare la ricorrenza dei presupposti necessari per poter instaurare

“l’autorizzazione e l’accreditamento non possono rientrare nel complesso dei beni aziendali suscettibili di trasferimento tra le parti con automatico subentro ... stante il principio di ordine generale di immutabilità dei soggetti autorizzati nei rapporti con la Pa¹⁶ conformemente all’art. 2558 c.c. secondo cui il cessionario non può subentrare nei rapporti che abbiano carattere personale ...”.

Da tale precipitato, la medesima pronuncia ha, poi, desunto che, alla luce dell’intima connessione esistente tra il sistema dell’accreditamento e la programmazione regionale, anche la struttura che riesca a dimostrare di possedere i requisiti ulteriori non potrà ritenersi titolare *ex se* di un diritto al rilascio dell’accreditamento in suo favore¹⁷. In tale contesto era stato, peraltro, rilevato che la stessa struttura cessionaria dovrebbe essere: da un lato, soggetta al giudizio discrezionale della Regione, tenuta, in una prima fase, a valutare l’idoneità della struttura ad osservare le prescrizioni e i requisiti dettati in relazione al fabbisogno di assistenza e alla garanzia dei livelli essenziali e uniformi di assistenza; dall’altro, sarà ulteriormente soggetta all’accertamento della sua effettiva capacità di assicurare l’erogazione delle prestazioni nel rispetto di tali esigenze.

Pertanto, i giudici di Palazzo Spada, con la citata sentenza n. 2940/02, avevano già affermato, in sostanza, la necessità e l’imprescindibilità di quella “verifica positiva dell’attività svolta e dei risultati raggiunti”, la cui mancata contemplazione nella previsione legislativa campana è stata oggetto della recentissima censura della Consulta.

Siffatta prospettazione viene rinforzata, successivamente, sempre dal Consiglio di Stato (con sentenza 17 settembre 2010 n. 6938¹⁸) che ha affermato come, per l’importanza degli interessi pubblici coinvolti radicati nell’art. 32 Cost., risulta indispensabile un elemento di continuità con l’originario assetto a garanzia del rapporto fiduciario instaurato, non essendo possibile invocare un’automatica trasmissione dei rapporti autorizzativi. Tale pronuncia, qualificando l’istituto dell’accreditamento come “determinazione di natura provvedimentale e di contenuto concessorio accrescitivo della sfera giuridica del destinatario” di cui è titolare la Regione, afferma l’inesigibilità delle eventuali pattuizioni assunte dall’azienda sanitaria per carenza della relativa attribuzione”. Ribadisce, pertanto, come l’autorizzazione e l’accreditamento non possono costituire oggetto di

un rapporto convenzionale una volta mutato formalmente il titolare della stessa”. **Jorio E.**, *Il diritto della sanità e dell’assistenza sociale*, Maggioli, Rimini, 2013.

¹⁶ Si rileva che anche laddove in materia di appalti, il legislatore ha ritenuto derogabile il principio dell’immodificabilità soggettiva dell’offerente, (si veda ad es. Consiglio di Stato sentenza 6 aprile 2008 n. 1873) ammettendo la possibilità del subentro allo stesso di altro soggetto nella posizione di contraente, tuttavia ha previsto alcune condizioni e cioè la verifica dell’idoneità soggettiva del subentrante e il possesso dei medesimi requisiti in capo al nuovo offerente. In tale quadro attraverso il principio dell’avvalimento si apre la questione della circolazione oggettiva di alcune delle referenze proprie dell’operatore economico che, in quanto non strettamente personali, possono essere utilizzate da diverso soggetto alla sola condizione che esso dimostri di poterne effettivamente disporre. In tal senso anche il Consiglio di Stato con sentenza 18 ottobre 2011 n. 5809, rileva come, il temperamento del divieto di cessione del contratto introdotto nei casi di cessione di azienda, trasformazione, fusione o scissione societaria, purché rimangano i requisiti soggettivi e oggettivi richiesti, al fine di non penalizzare i processi di ristrutturazione della società, impone comunque la necessità di verifica. Pertanto afferma che “sono inefficaci nei confronti dell’amministrazione gli atti di subentro in rapporti contrattuali ove si configurino come strumento elusivo della inidoneità della stipula dell’originale soggetto aggiudicatario”. In tal senso anche il Tar Campania Napoli che con sentenza 7 novembre 2012 n. 4597 in materia di appalti ritiene che la cessione di ramo d’azienda comporti un obbligo per l’amministrazione concedente di valutare in concreto la sussistenza in capo alla cessionaria dei requisiti di qualificazione per l’esecuzione del servizio in questione. Sulla cessione di ramo d’azienda di aggiudicataria di appalto pubblico si veda anche Consiglio di Stato sentenza 7 novembre 2012 n. 4086.

¹⁷ **Jorio E.**, *L’accreditamento istituzionale e il ruolo del privato nell’organizzazione della salute*, in *Sanità pubblica e privata*, Maggioli, Rimini, n. 2, 2004

¹⁸ Che richiama la citata sentenza n. 2940/2002 ove ritiene le “autorizzazioni sanitarie, per l’importanza degli interessi pubblici coinvolti radicati nell’art. 32 costituzione, sono necessariamente rilasciate subordinatamente alla contestuale presenza di requisiti soggettivi (titolarità e moralità del titolare) ed oggettivi (idoneità della struttura): per il carattere fiduciario dell’autorizzazione, ... per cui la stessa autorizzazione non è trasmissibile non potendo costituire oggetto di negozi privatistici, per il generale principio di immutabilità dei soggetti autorizzati nei rapporti con la pa... dovendosi poter accertare i profili personali e strutturali richiesti dalla normativa vigente”

negozi privatistici, per il generale principio dell’immutabilità dei soggetti autorizzati nei rapporti con la pubblica amministrazione.

Aggiunge, inoltre, il Giudice che, oltre al condizionamento dell’accreditamento con la programmazione regionale, va considerato quello relazionato alla compatibilità della finanza pubblica, ritenendo “recessivo l’interesse del privato rispetto all’esigenza della p.a. sanitaria di programmare i rapporti di accreditamento sulla base di una valutazione aggiornata degli interessi della collettività e del servizio sanitario ... esclusi automatismi nell’esercizio del rapporto convenzionale¹⁹”.

Il quadro delineato dalle sottolineate conclusioni giurisprudenziali, anche alla luce della censura della Consulta, suggerisce di individuare precise modalità di regolazione dei mutamenti giuridici e organizzativi dei soggetti titolari di accreditamento al fine di consentire il subentro nel medesimo, ancorché nel rispetto dei principi generali. Ciò al fine di conciliare i molteplici interessi coinvolti. Infatti, se - da un versante - va garantito il presidio regionale sulla qualità della platea degli accreditati, pure a seguito delle pressanti esigenze di contenimento della finanza pubblica - dall’altro - si rende opportuno garantire una certa flessibilità del sistema dell’offerta di prestazioni sanitarie a garanzia della continuità assistenziale, al fine altresì di prevenire eventuale contenzioso correlato.

Nell’analisi delle scelte amministrative, più idonee a regolare le conseguenze di mutamenti riscontrati nei soggetti titolari di accreditamento istituzionale in relazione alle anzidette finalità, la regola generale del divieto di automatismo nei subentri può trovare temperamento solo con le cautele volte a garantire il mantenimento degli *standard* regionali nel sistema degli erogatori sanitari accreditati.

Ciò che rileva, ai fini del mantenimento della titolarità dell’accreditamento istituzionale, è infatti valutare se l’avvenuta trasformazione - quindi i caratteri e i requisiti posseduti dal nuovo soggetto rispetto al primo - facciano emergere significativi e insuperabili elementi di discontinuità soggettivi e oggettivi negli erogatori di prestazioni sanitarie con oneri a carico del sistema sanitario regionale e l’inattualità della coerenza della struttura subentrante rispetto alle esigenze programmatiche locali e regionali, non ultime a quelle di ineludibile contenimento della spesa sanitaria.

Le possibilità di regolazione di queste fattispecie sono molteplici e variano a seconda del rigore entro il quale si intende circoscrivere la possibilità di subentro. Nel quadro dei principi fissati dal legislatore nazionale, come circoscritto anche dalla recente sentenza della Consulta, si potrà esprimere al meglio la potestà legislativa concorrente delle Regioni.

¹⁹ In tal senso anche lo stesso Consiglio di Stato nella sentenza del 16 marzo 2010 n. 3897.