

AVVISO DI NOTIFICA PER PUBBLICI PROCLAMI

IN OTTEMPERANZA ALL'ORDINANZA DEL TAR LAZIO, ROMA, SEZ. III-QUATER, 27

GIUGNO 2023, N. 4469, RESA NEL GIUDIZIO R.G. N. 2095/2023

Il sottoscritto, avvocato Antonello Frasca, in qualità di difensore e procuratore della società **BIOTECK S.P.A.** (C.F. /P.IVA IT06025140150), (C.F. 06857400011/P.IVA 02702750247) in persona dell'Amministratore Unico e legale rappresentante *p.t.*, sig. Rino Biasiolo, nato a Vicenza (VI), il 23 maggio 1943 (CF. BSLRNI43E23L840C), nel giudizio iscritto al ruolo del Tar Lazio, Roma, Sez. III-*Quater*, con numero di R.G. 2095/2023;

* * *

AVVISA CHE

- l'autorità giudiziaria innanzi alla quale si procede è il Tar Lazio, Roma, Sez. III-*Quater*, R.G. n. 2095/2023;

- la parte ricorrente è la società Bioteck S.p.A.;

- il ricorso è diretto all'annullamento, previa adozione di ogni opportuna misura cautelare: **a)** del decreto del direttore del Dipartimento Salute n. 52 della Regione Marche – Giunta regionale - del 14 dicembre 2022 *“di 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”*, nella parte in cui obbliga la ricorrente a corrispondere la propria quota di ripiano per gli anni 2015-2016-2017 e 2018 e relativi allegati, ivi incluso il *“Documento Istruttorio”* e l'Allegato A - Elenco delle aziende fornitrici di dispositivi medici e i relativi importi di ripiano; **b)** della la nota prot. n. 1407128/R_MARCHE/GRM/SALU/P del 14 novembre 2022 avente per oggetto: *“Comunicazione di avvio del procedimento ai sensi degli artt. 7 e 8 della legge 241/1990 avente ad oggetto l'adozione del decreto del Direttore del Dipartimento Salute 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"; b) della nota recante *"Riscontro alla richiesta accesso Atti pay back Dispositivi Medici DM 6.7.2022"*, prot. n. 0013906 | 14/12/2022 | R_MARCHE | ARS | ASF | P, del 14 dicembre 2022; *c)* della email del 13.12.2022 con prot 13779/ASF/ASF/A dal Controllo di gestione e dai sistemi statistici della Regione Marche (non conosciuta); *d)* della nota recante *"Riscontro alla richiesta accesso Atti pay back Dispositivi Medici DM 6.7.2022. ai sensi della Legge 241/1990"*, prot. 0000836 | 12/01/2023 | R_MARCHE | ARS | ASF | P del 12 gennaio 2022; *e)* ove occorrer possa, della Determina del Direttore Generale ASUR n°466 del 26 agosto 2019, con successiva rettifica n° 706 del 14 novembre 2022; della Determina del Direttore Generale Azienda Ospedaliero Universitaria Ospedali Riuniti delle Marche n° 708 del 21 agosto 2019; Determina del Direttore Generale Azienda Ospedaliera Ospedali Riuniti Marche Nord n° 481 del 22 agosto 2019; Determina del Direttore Generale Istituto di Ricovero e Cura a Carattere Scientifico INRCA di Ancona n° 348 del 11 settembre 2019; *f)* ove occorrer possa: (i) del decreto del Ministero della salute del 6 luglio 2022 (Certificazione del superamento del tetto di spesa dei dispositivi medici a livello nazionale e regionale per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018), pubblicato nella Gazzetta ufficiale n. 216 del 15 settembre 2022; (ii) del decreto del Ministro della Salute del 6 ottobre 2022 (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), pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale il 26 ottobre 2022, destinato a quantificare gli importi dovuti dai singoli fornitori; (iii) dell'accordo del 7 novembre 2019 sottoscritto tra il Governo, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano su proposta del Ministero della Salute di attuazione dell'art. 9-ter del d.l. 19 giugno 2015, n. 78, convertito con modificazioni dalla legge 6 agosto 2015, n. 125, recante *"Individuazione dei criteri di definizione del tetto di spesa regionale per l'acquisto di dispositivi medici e di modalità di ripiano per gli anni 2015-2016-2017 e 2018"* (rep. atti n. 181/CSR); (iv) della circolare del Ministero della Salute prot. n. 22413 del 29 luglio 2019, avente per oggetto *"Indica-*

zioni operative per l'applicazione delle disposizioni previste dall'articolo 9-ter, commi 8 e 9, del decreto-legge 18 giugno 2015, n. 78" (già impugnati dalla ricorrente con ricorso straordinario al Presidente della Repubblica); **g)** di tutti gli atti presupposti, connessi, collegati e/o consequenziali, antecedenti e/o successivi, ancorché non conosciuti, ancorché esecutivi degli atti impugnati;

- la società ricorrente, in data 5 gennaio 2023, ha proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, trasposto, a seguito di opposizione delle amministrazioni resistenti (Ministero della Salute, Ministero dell'Economia e delle Finanze, Presidenza del Consiglio dei Ministri e Conferenza Permanente per i Rapporti Fra Lo Stato Le Regioni e Le Province Autonome di Trento e Bolzano) in sede giurisdizionale presso il Tar Lazio, Roma, Sez. III-Quater, rubricato al numero di R.G. 4160/2023, per l'annullamento: **a)** del decreto del Ministero della salute del 6 luglio 2022 (Certificazione del superamento del tetto di spesa dei dispositivi medici a livello nazionale e regionale per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018), pubblicato nella Gazzetta ufficiale n. 216 del 15 settembre 2022; **b)** del decreto del Ministro della Salute del 6 ottobre 2022 (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), pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale il 26 ottobre 2022, destinato a quantificare gli importi dovuti dai singoli fornitori; **c)** dell'accordo del 7 novembre 2019 sottoscritto tra il Governo, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano su proposta del Ministero della Salute di attuazione dell'art. 9-ter del d.l. 19 giugno 2015, n. 78, convertito con modificazioni dalla legge 6 agosto 2015, n. 125, recante "Individuazione dei criteri di definizione del tetto di spesa regionale per l'acquisto di dispositivi medici e di modalità di ripiano per gli anni 2015-2016-2017 e 2018" (rep. atti n. 181/CSR); **d)** della circolare del Ministero della Salute prot. n. 22413 del 29 luglio 2019, avente per oggetto "Indicazioni operative per l'applicazione delle disposizioni previste dall'articolo 9-ter, commi 8 e 9, del decreto-legge 18 giugno 2015, n. 78"; **e)** di tutti gli atti presupposti, connessi, collegati e/o consequenziali, antecedenti e/o successivi, ancorché non conosciuti;

- i motivi oggetto del ricorso sono di seguito sintetizzati:

1. Illegittimità derivata dall'illegittimità costituzionale per violazione degli artt. 23, 41, 3, 97 e 32 Cost. dell'art. 9-ter, 19 giugno 2015, n. 78 convertito, con modificazioni, dalla l. 6 agosto 2015, n. 125 e, ove occorrer possa, dell'art. 17, comma 1, lettera c), d.l. 6 luglio 2011 n. 98, convertito dalla l. 15 luglio 2011, n. 111 e dell'art. 1, comma 131, lettera b, l., 24 dicembre 2012, n. 228.

1.1. L'oggetto della censura.

Il provvedimento di ripiano costituisce l'ultimo atto della sequenza procedimentale delineata dall'art. 9-ter, commi 1, lett b), 8, 9, 9-bis, d.l. n. 78/2015, il quale si pone in diretto contrasto con gli artt. 23, 41, 3, 97 e 32 della Costituzione sotto diversi profili.

In primo luogo, nel caso in cui il Tar decidente ritenga legittimo un meccanismo di *pay-back* che obbliga *ex post* le aziende fornitrici di dispositivi medici a ripianare il disavanzo dello Stato senza dare anzitempo la possibilità di poter bloccare le vendite per non incorrere nella compartecipazione al disavanzo, si ravvisa una violazione del principio di legalità dei tributi, perché la prestazione patrimoniale, così come imposta dal Ministero della Salute (per il tramite della Regione), è sprovvista di copertura legislativa.

In secondo luogo, vi è una violazione della libertà di iniziativa economica privata, in quanto la normativa contestata va ad incidere direttamente su contratti pubblici in essere tra i produttori di dispositivi medici e i singoli enti/aziende pubblici acquirenti.

In terzo luogo, considerata la particolarità dei beni oggetto del mercato di riferimento, si registra una violazione del diritto alla salute e una irragionevolezza e illogicità rispetto ai fini stessi della normativa *de qua*, aggravata dall'attuale contesto, caratterizzato (dapprima) dalla pandemia da COVID-19 ancora in corso e (poi) dalla crisi energetica seguita al conflitto russo-ucraino.

In quarto luogo, si registra una vera e propria illegittima compressione della libertà di iniziativa economica delle aziende fornitrici di dispositivi medici, per l'impossibilità di una pianificazione degli investimenti e delle scelte imprenditoriali.

In quest'ottica, pur potendo astrattamente comprendere le misure assunte dal Legislatore al di fuori del periodo emergenziale ai fini di un contenimento della spesa pubblica (nel suo complesso) e per il rispetto del c.d. pareggio di bilancio e del c.d Patto di Stabilità UE; ciò non può valere nell'attuale momento storico in cui l'emergenza pandemica ed energetica è divenuta - *si spera non per sempre* - una nuova normalità, ed è inflazionata (*rectius* impennata) la domanda di dispositivi medici.

In altri termini, **d.l. n. 78/2015 applicato nel caso di specie rappresenta una normativa che - per quanto relativamente recente - è inadatta a disciplinare uno stato di cose (e**

un mercato pubblico dei dispositivi medici) che nessuno avrebbe potuto immaginare solo due anni or sono. Uno stato di cose e un mercato in cui l'esigenza di contenimento della spesa sanitaria pubblica è oggi recessiva rispetto al preminente diritto alla salute ed alla protezione personale dei cittadini che non può che essere tutelato se non attraverso politiche espansive di spesa per l'acquisto di dispositivi medici: politiche dei cui costi, tuttavia, non possono essere onerate le aziende fornitrici cui gli Stati richiedono forniture sempre più consistenti e tempistiche di fornitura sempre più pressanti.

Per mero tuziorismo difensivo, le censure in oggetto devono intendersi estesi anche all'art. 17, comma 1, lettera c), d.l. 6 luglio 2011 n. 98, convertito dalla l., 15 luglio 2011, n. 111 e all'art. 1, comma 131, lettera b, l., 24 dicembre 2012, n. 228, che hanno stabilito il tetto di spesa nazionale.

*

2. Illegittimità derivata dal contrasto dell'art. 9-ter, d.l. n. 78/2015 con i principi di cui agli artt. 8, 34, 101 e 168 TFUE e all'art. 4 TUE.

I provvedimenti regionali impugnati (al pari di quelli ministeriali impugnati con ricorso straordinario) sono, altresì, illegittimi in quanto applicativi di disposizioni legislative che si pongono in diretto contrasto con alcuni principi stabiliti dal Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea e inquadrati principalmente dagli artt. 8, 34, 35 e 101 e 168 TFUE.

Per argomentazioni analoghe a quelle spese in ordine alla violazione dell'art. 32 della Costituzione, si ritiene che gli atti impugnati siano attuativi di disposizioni normative che violano, innanzitutto, le disposizioni contenute all'art. 168 TFUE che stabilisce che tutte le politiche dell'Unione e degli Stati membri devono essere improntate ad una elevata garanzia della salute umana.

Il corollario di tale principio – soprattutto se reinterpretato in chiave e in un momento emergenziale – è che gli eventuali vincoli di bilancio non possono andare a detrimento della spesa sanitaria pubblica: ossia dei costi che gli Stati membri devono sostenere per la tutela della salute dei propri cittadini.

Da questo punto di visuale, il d.l. n. 78/2015 impone un meccanismo 'perverso' che - se portato alle sue estreme conseguenze - dovrebbe condurre ad un congelamento delle forniture di dispositivi medicali per non incorrere nello sfioramento della spesa sanitaria preventivata. Segnatamente, e in via analoga a quanto sollevato sotto il profilo del diritto costituzionale, la compressione della possibilità delle aziende fornitrici di competere per lo sviluppo del proprio fatturato nel canale distributivo rappresentato dalle strutture sanitarie pubbliche, genera un evidente disincentivo agli investimenti nel nostro Paese e determina una contrazione delle dinamiche concorrenziali tipiche di questo come di qualsiasi altro mercato. Palese è, dunque, il contrasto tra il sistema introdotto dalla normativa in esame, rispetto al divieto di misure equivalenti alle restrizioni quantitative alle impor-

tazioni di cui all'art. 34 TFUE.

In particolare, a partire dalla sentenza *Dassonville*, la Corte di Giustizia UE ha ritenuto che «[o]gni normativa commerciale degli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari va considerata come una misura d'effetto equivalente a restrizioni quantitative» (vedi sentenza dell'11 luglio 1974, *Dassonville* (8/74, EU:C:1974:82, punto 5)).

In particolare, in una decisione del 2016, la Corte di Giustizia UE ha affermato un principio che può trovare applicazione anche nel caso di specie. In tale occasione, infatti, i giudici di Lussemburgo hanno ritenuto incompatibile con il diritto UE un sistema di prezzi imposti previsto dal diritto nazionale tedesco per i medicinali soggetti a prescrizione, in quanto misura di effetto equivalente ai sensi dell'articolo 34 TFUE. In quel caso, la Germania aveva richiamato come motivo di giustificazione il controllo dell'andamento dei costi nel settore sanitario, ma la Corte aveva ritenuto inapplicabile tale esimente, posto che – come rilevato anche dall'Avvocato Generale nelle sue conclusioni – l'articolo 36 TFUE (il quale disciplina le eccezioni all'art. 34 TFUE) “*contempla delle ipotesi di natura non economica*”, e “*le misure dirette a ridurre i costi dei sistemi previdenziali non possono essere giustificate per ragioni di salute ai sensi dell'articolo 36 TFUE*” (vedi sentenza del 19 ottobre 2016, *Deutsche Parkinson Vereinigung eV c. Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs eV*, del (C-148/15, ECLI:EU:C:2016:776, nonché §§ 41 e 42 delle Conclusioni dell'Avvocato Generale Maciej Szpunar rese il 2 giugno 2016 nella stessa causa; vedi anche sentenza del 28 aprile 1998, *Decker* (C-120/95, EU:C:1998:167, punti 39 e 40)).

Sulla base di tali argomentazioni, dunque, se contenere la spesa pubblica per i dispositivi medici non può giustificare delle misure che impongono un tetto ai prodotti acquistati da enti pubblici, neanche si può ritenere compatibile con l'art. 34 TFUE una legge che, pur non imponendo un tetto ai prezzi a monte, miri ad ottenere gli stessi risparmi di spesa a valle con degli oneri di restituzione degli utili percepiti *pro quota*. Infatti, in entrambi i casi, è evidente come aziende europee siano sottoposte a misure limitative delle importazioni in caso di ingresso e commercializzazione dei farmaci in Germania (nel primo caso) e dispositivi medici in Italia (nel caso di specie).

Allo stesso modo, appare evidente il contrasto delle richiamate norme nazionali con gli artt. 8 e 101 TFUE e con l'art. 4 TUE laddove esse possano essere interpretate nel senso di vietare agli Stati membri di adottare e mantenere in vita provvedimenti (di rango legislativo o regolamentare) idonei ad eliminare o a ridurre gli effetti della concorrenza sui mercati. Si ritiene, pertanto, che sussistano tutti gli elementi per una disapplicazione le previsioni di cui all'art. 9-ter, d.l. n. 78/2015, quantomeno, per un rinvio pregiudiziale sul punto alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea (pacificamente ammesso nei giudizi relativi ai ricorsi straordinari al Presidente della Repubblica; vd. Cons. Stato, sez. II, parere in-

terlocutorio, Numero 03404/2014 e data 03/11/2014) per far dichiarare l'incompatibilità delle suddette disposizioni con i richiamati principi e disposizioni del diritto euro unitario.

*

3. Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 3, 7, 8, 9 e 10 della legge n. 241/1990. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 9-ter, d.l. n. 78/2015. Eccesso di potere per difetto di istruttoria, travisamento dei presupposti in fatto e per violazione del principio di trasparenza e leale collaborazione tra pubblico e privato.

3.1. Oggetto della censura

L'illegittimità del provvedimento del Ministero della Salute (che attesta il superamento del tetto di spesa per le annualità 2015, 2016, 2017 e 2018) e le Linee Guida (che dettano alle regioni le modalità di calcolo del *payback*) si fondano su un procedimento di calcolo dello sfondamento della spesa sanitaria dei dispositivi medici nazionale che rimane 'opaco' per il privato. Tale circostanza si ripercuote 'a cascata' sul provvedimento di ripiano adottato dalla Regione.

In effetti, dopo aver determinato *ex post* (rispetto ai periodi di riferimento) la spesa complessiva per acquisti nelle suddette annualità e lo sfondamento della spesa nazionale, le Regioni e le Province autonome (sulla base delle Linee Guida) individuano le quote di ripiano che singole società fornitrici sono obbligate a restituire allo Stato, ma senza la possibilità per le medesime di poter effettivamente concorrere alla definizione dell'ammontare complessivo della spesa per dispositivi medici nell'anno di riferimento e, conseguentemente, di monitorare (a loro volta) lo sfondamento.

Infatti, alla 'costruzione' dell'ammontare complessivo concorrono tutte le aziende fornitrici secondo i dati forniti al Ministero della Salute e, se viene rilevato uno sfondamento del tetto di spesa, le stesse sono costrette a ripianare *pro quota*. Tuttavia, un'azienda fornitrice quale l'attuale ricorrente ha accesso solo ai dati che la riguardano, ma non di certo ai dati delle altre società concorrenti operative sul mercato.

Tale circostanza implica l'impossibilità di controllare la correttezza dell'ammontare complessivo della spesa e dell'eventuale sfondamento del tetto di spesa.

Peraltro, il sistema ha dato luogo a sistematici errori di calcolo nei confronti della società ricorrente, segnalati dalla stessa in sede di contraddittorio con le varie Regioni. In tale contesto, è gioco-forza che se le incongruenze rilevate rispetto alla sua posizione dovessero sussistere (come è quantomeno statisticamente probabile) anche per le altre aziende tenute ad adempiere all'onere di ripiano, ne conseguirebbe un abbassamento dell'onere di ripiano medesimo.

*

4. Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 3 della legge n. 241/1990. Violazione e/o

falsa applicazione dell'art. 9-ter, comma 8, d.l. 78/2015. Eccesso di potere per sviamento di potere, difetto di istruttoria, ingiustizia manifesta e di leale collaborazione tra pubblico e privato. Violazione del principio del legittimo affidamento

4.1. Oggetto della censura.

Il provvedimento di ripiano regionale è viziato in via derivata dalla illegittimità del provvedimento del Ministero che ha certificato il superamento del tetto di spesa nazionale e regionale per i dispositivi medici per le annualità 2015-2016-2017-2018.

In particolare, tale determinazione è avvenuta solo il 6 luglio 2022 e cioè ex post rispetto al termine di cui all'art. 9-ter, comma 8, d.l. n. 78/2015 (che stabilisce che ciò debba avvenire entro il 30 settembre **di ogni anno**). In altre parole, l'attribuzione tardiva dei suddetti elementi trasforma il meccanismo di monitoraggio *ex ante* della spesa per i dispositivi medici in un meccanismo di tassazione *ex post* a carico delle aziende fornitrici che è privo nella necessaria copertura legislativa.

In altre parole ancora, così facendo, il Ministero determina *ex post* - illegittimamente ed in assoluta carenza di potere - un'imposizione di carattere fiscale a carico delle aziende sui ricavi che esse hanno prodotto con la vendita dei dispositivi medici.

Sotto altro profilo, la tardiva certificazione dello sfondamento e cioè *ex post* rispetto alle annualità di riferimento comporta l'illegittimità dei provvedimenti impugnati.

Infatti, il tardivo esercizio del potere ha determinato il suo esaurimento e l'adozione degli atti in carenza di potere.

Ciò si ripercuote ancora una volta 'a cascata' sul provvedimento di ripiano adottato dalla Regione.

*

5. Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 3, 7, 8, 9 e 10 della legge n. 241/1990. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 9-ter, d.l. n. 78/2015. Eccesso di potere: travisamento dei fatti ed erroneità dei presupposti; difetto di istruttoria e di motivazione; illogicità, irragionevolezza e contraddittorietà.

5.1. L'oggetto della censura

Il provvedimento regionale di recupero, laddove quantifica e individua gli oneri di ripiano della spesa per dispositivi medici per gli anni 2015-2018 a carico di ciascuna azienda (ivi compresa la ricorrente), si pone in palese violazione e/o elusione delle garanzie procedurali di cui agli artt. 7 e ss. l. n. 241/1990 e dei più generali principi di buon andamento e trasparenza di cui all'art. 97 Cost. Infatti, esso oltre a non essere stato oggetto di una previa comunicazione di avvio del procedimento, non è stato nemmeno notificato formalmente alla ricorrente.

Da ultimo, il provvedimento di recupero impugnato, al pari degli altri gravati, si rivela palesemente illegittimo anche nella parte in cui prevede l'applicazione dell'istituto della "compensazione" per l'ipotesi in cui le aziende non dovessero provvedere al pagamento

degli importi posti a loro carico nel ridottissimo termine di appena 30 gg. all'uopo assegnato.

- le Amministrazioni resistenti sono le seguenti: la Regione Marche, il Ministero della Salute, il Ministero dell'Economia e delle Finanze, la Presidenza del Consiglio dei Ministri, la Conferenza Permanente per i Rapporti Fra Lo Stato Le Regioni e Le Province Autonome di Trento e Bolzano e l'Azienda Ospedaliero Universitaria Ospedali Riuniti delle Marche (ora Azienda Ospedaliera Universitaria delle Marche);
- i controinteressati sono tutte le strutture del SSN/SSR, diverse dalle Regioni, operanti nel settore e che hanno acquisito dispositivi medici, nonché tutte le ditte che hanno fornito alle strutture pubbliche di cui sopra dispositivi medici negli anni di riferimento;
- per l'individuazione di tutte le ditte che hanno fornito alle strutture pubbliche dispositivi medici negli anni 2015, 2016, 2017 e 2018, si fa riferimento all'Allegato A al decreto del direttore del Dipartimento Salute n. 52 della Regione Marche - Giunta regionale - del 14 dicembre 2022, trasmesso unitamente al presente atto d'avviso;
- lo svolgimento del processo può essere seguito consultando il sito www.giustizia-amministrativa.it attraverso le modalità rese note sul sito medesimo;

AVVISA INOLTRE CHE

- l'ordinanza del Tar Lazio, Roma, Sez. III-Quater, 27 giugno 2023, n. 4469 ha segnatamente stabilito:

“Considerato che, con apposita istanza, la parte ricorrente ha chiesto di essere autorizzata all'integrazione del contraddittorio con notificazione del ricorso introduttivo e dei successivi ricorsi per motivi aggiunti per pubblici proclami sui siti web istituzionali delle amministrazioni intimare;

Considerato che i ricorsi di cui sopra risultano essere stati notificati ad almeno un controinteressato, e risultano, pertanto, sotto tale profilo, ammissibili e che, tuttavia, ai fini della procedibilità degli stessi, i predetti ricorsi devono essere notificati, da un lato, a tutte le amministrazioni pubbliche comunque interessate - da intendersi quali tutte le strutture del SSN/SSR, diverse dalle Regioni, operanti nel settore di cui trattasi e che hanno acquisito dispositivi medici negli anni di riferimento e conseguentemente trasmesso i relativi dati alle Regioni, dati sulla base dei quali è stato calcolato l'importo del pay back di cui trattasi - e,

dall'altro, a tutti i soggetti controinteressati - da intendersi come tali tutte le ditte che hanno fornito alle strutture pubbliche di cui sopra dispositivi medici negli anni di riferimento -; Ritenuto, pertanto, di dover disporre l'integrazione del contraddittorio nei confronti di tutti i predetti soggetti;

Considerato che, in ragione del numero degli stessi, si ravvisa la necessità di autorizzare la notifica per pubblici proclami nei confronti dei predetti soggetti - provvedendo, come richiesto, in via monocratica, al fine di abbreviare i tempi del giudizio - ricorrendo, nella fattispecie in esame, "una difficoltà oggettiva, e non meramente soggettiva", di identificare/rintracciare i nominativi degli stessi;

Ritenuto che la pubblicazione per pubblici proclami può avvenire, secondo quanto si andrà a illustrare, mediante la pubblicazione degli elementi a tanto necessari sul sito web istituzionale del Ministero della salute nonché delle singole Regioni evocate in giudizio;

Ritenuto, infatti, che, secondo l'art. 52, comma 2, c.p.a., il Presidente può autorizzare la notificazione del ricorso "con qualunque mezzo idoneo, compresi quelli per via telematica o fax, ai sensi dell'articolo 151 del codice di procedura civile" e che, a norma dell'art. 151 c.p.c., "il giudice può prescrivere, anche d'ufficio, con decreto steso in calce all'atto, che la notificazione sia eseguita in modo diverso da quello stabilito dalla legge";

Secondo la giurisprudenza ormai unanime (cfr., da ultimo, decreti presidenziali del Consiglio di Stato nn. 794 e 6418 del 2021), l'art. 52, comma 2, cod. proc. amm., in combinato disposto con l'art. 151 cod. proc. civ. (nella parte in cui attribuisce al giudice il potere di disporre che la notificazione sia eseguita in modo diverso da quello stabilito dalla legge) consente di disapplicare l'art. 150, comma 3, cod. proc. civ. nella parte in cui prescrive l'inserimento dell'estratto dell'atto notificato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica perché l'evoluzione normativa e tecnologica "permette di individuare nuovi strumenti idonei a consentire la medesima finalità di conoscibilità un tempo rimessa alla sola pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica, con l'indubbio vantaggio - quanto a tale modalità di notificazione - di ovviare all'eccessivo e ingiustificato onere economico della pubblicazione con modalità cartacea";

Ritenuto, perciò, in adesione alle predette considerazioni, stante l'idoneità della pubblicazione della notifica sui siti web istituzionali delle pubbliche amministrazioni a contemperare il principio di integrità del contraddittorio e il diritto alla difesa in giudizio dei controinteressati con il diritto di parte ricorrente a non essere esposta a notevoli esborsi economici - che a loro volta possono tradursi in una difficoltà di accesso alla giustizia - che sussistano i presupposti per disporre la notificazione, ai sensi dell'art. 41, comma 4, c.p.a., per pubblici proclami mediante pubblicazione dell'avviso relativo ai ricorsi di cui trattasi sui siti web istituzionali del Ministero della salute nonché delle singole Regioni evocate in giudizio, con le modalità di seguito esposte:

- la pubblicazione dell'avviso sul sito web istituzionale dovrà contenere le seguenti indicazioni:

- 1) l'Autorità giudiziaria innanzi alla quale si procede e il numero di registro generale del ricorso;
- 2) il nome di parte ricorrente e l'indicazione delle Amministrazioni intimate;
- 3) il testo integrale del ricorso e dei ricorsi per motivi aggiunti;
- 4) l'indicazione che i controinteressati sono tutte le strutture del SSN/SSR, diverse dalle Regioni, operanti nel settore di cui trattasi e che hanno acquisito dispositivi medici negli anni di riferimento nonché tutte le ditte che hanno fornito alle strutture pubbliche di cui sopra dispositivi medici negli anni di riferimento;
- 5) l'indicazione del numero della presente ordinanza con cui è stata autorizzata la notifica per pubblici proclami;

- le Amministrazioni resistenti hanno l'obbligo di pubblicare sul proprio sito web istituzionale - previa consegna, da parte ricorrente, su supporto informatico, di copia del ricorso introduttivo, dei ricorsi per motivi aggiunti e del presente provvedimento - il testo integrale del ricorso, dei ricorsi per motivi aggiunti e della presente ordinanza, in calce ai quali dovrà essere inserito l'avviso che la pubblicazione viene effettuata in esecuzione della presente ordinanza (di cui dovranno essere riportati gli estremi);

- le Amministrazioni resistenti:

1) non dovranno rimuovere dal proprio sito web, sino alla pubblicazione della sentenza definitiva di primo grado, la documentazione ivi inserita;

2) dovranno rilasciare alla parte ricorrente un attestato, nel quale si confermi la data dell'avvenuta pubblicazione nel sito web, reperibile in un'apposita sezione denominata "atti di notifica";

3) dovranno, inoltre, curare che sull'home page del relativo sito web venga inserito un collegamento denominato "Atti di notifica", dal quale possa raggiungersi la pagina sulla quale sono stati pubblicati il ricorso, i ricorsi per motivi aggiunti e la presente ordinanza, con l'integrazione dell'avviso che la pubblicazione viene effettuata in esecuzione della presente ordinanza (di cui dovranno essere riportati gli estremi);

Ritenuto di dover disporre, in aggiunta, che:

- le pubblicazioni sopra indicate dovranno essere effettuate (laddove - nel caso in cui le amministrazioni indicate ravvisino difficoltà/impossibilità a provvedere nei termini indicati in ordinanza ai relativi adempimenti, atteso il consistente numero delle ordinanze di integrazione di cui saranno destinatarie e ne diano atto formalmente - per effettuazione si dovrà intendere l'inoltro, da parte ricorrente alle indicate amministrazioni, della richiesta della pubblicazione di cui trattasi), pena l'improcedibilità del gravame, nel termine perentorio di giorni 30 (trenta) dalla comunicazione del presente provvedimento, con deposito della prova del compimento di tali prescritti adempimenti entro il successivo termine perentorio di ulteriori giorni 30 (trenta) dal primo adempimento;

- parte ricorrente dovrà versare alle Amministrazioni, secondo le modalità che saranno comunicate dalle predette, l'importo eventualmente richiesto per l'attività di pubblicazione sui rispettivi siti web istituzionali;

Considerato che la presente autorizzazione, in via eccezionale, attesa la peculiare situazione inerente il contenzioso in questione, che consta, allo stato, di oltre 1.800 ricorsi, deve intendersi resa, in via preventiva, anche con riguardo a eventuali ulteriori ricorsi per motivi aggiunti nonché a eventuali nuove e ulteriori istanze di sospensione cautelare degli atti impugnati";

AVVISA INFINE CHE

- al presente avviso è allegato il testo integrale del ricorso introduttivo, l'ordinanza del Tar Lazio, Roma, Sez. III-Quater, 27 giugno 2023, n. 4469, resa nel giudizio rubricato al numero di R.G. 2095/2023 e il testo integrale del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, trasposto in sede giurisdizionale al numero di R.G. 4160/2023;

- in ottemperanza alla suddetta ordinanza, il Ministero della Salute e la Regione Marche hanno l'obbligo di pubblicare sul proprio sito istituzionale un avviso contenente le seguenti indicazioni:

- i) L'Autorità giudiziaria dinanzi alla quale si procede e il numero di registro generale del ricorso;
- ii) Il nome di parte ricorrente e l'indicazione delle Amministrazioni intimate;
- iii) Il testo integrale del ricorso;
- iv) Il testo integrale del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica;
- v) L'indicazione che i controinteressati sono tutte le strutture del Servizio Sanitario Nazionale/Servizio Sanitario Regionale, diverse dalle Regioni, operanti nel settore di cui trattasi e che hanno acquisito dispositivi medici negli anni di riferimento, nonché tutte le ditte che hanno fornito alle strutture pubbliche dispositivi medici negli anni di riferimento;
- vi) L'indicazione del numero della presente ordinanza con cui è stata autorizzata la notifica per pubblici proclami.

Le amministrazioni resistenti hanno l'obbligo di pubblicare sul proprio sito web istituzionale il testo integrale del ricorso, della predetta ordinanza e del ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, in calce ai quali dovrà essere inserito l'avviso che la pubblicazione viene effettuata in esecuzione della predetta ordinanza (di cui dovranno essere riportati gli estremi).

Le amministrazioni resistenti:

- 1) Non dovranno rimuovere dal proprio sito web, sino alla pubblicazione della sentenza definitiva di primo grado, la documentazione ivi inserita;
- 2) Dovranno rilasciare alla parte ricorrente un attestato, nel quale si confermi la data dell'avvenuta pubblicazione nel sito web, reperibile in un'apposita sezione denominata "Atti di notifica";
- 3) Dovranno, inoltre, curare che sull'home page del relativo sito web venga inserito un collegamento denominato "Atti di notifica", dal quale possa raggiungersi la pagina sulla quale sono stati pubblicati il ricorso, l'ordinanza n. 4469/2023 e il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica.

blica, con l'integrazione dell'avviso che la pubblicazione viene effettuata in esecuzione dell'ordinanza n. 4469/2023 (di cui dovranno essere riportati gli estremi).

Con osservanza,

Roma, 10 luglio 2023

Avv. ANTONELLO FRASCA