



**REPUBBLICA ITALIANA**

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna**

**(Sezione Prima)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 771 del 2015, proposto da:

PROSPERIUS IN SARDEGNA srl, rappresentata e difesa dagli avv. Antonino Stancanelli, Luca Sassu, Giuseppe Stancanelli, con domicilio eletto presso Luca Sassu in **Cagliari**, Via Grazia Deledda 74;

*contro*

REGIONE SARDEGNA - Assessorato Regionale Igiene Sanita ed Assistenza Sociale - Assessorato Regionale Enti Locali Finanza ed Urbanistica, rappresentata e difesa dagli avv. Mattia Pani, Sonia Sau, con domicilio eletto presso Pani Mattia Ufficio Legale Regione Sarda in **Cagliari**, viale Trento, N. 69;;

*per l'accertamento*

dell'obbligo di concludere il procedimento di affidamento in concessione dell'immobile noto come "ex ospedale marino" in **Cagliari**, come da atto di diffida notificato il 4.2.2015.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Regione Sardegna;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 17 dicembre 2015 la dott.ssa Grazia Flaim e uditi per le parti i difensori Stancanelli, Sassu e Pani;  
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

#### FATTO

Con determinazione del D.G. Servizio centrale demanio e patrimonio dell'Assessorato enti locali e finanze della RAS del 2.4.2014 è stata disposta in favore della ricorrente (ATI Prosperius spa e Prosperius srl) l'aggiudicazione definitiva della concessione per 50 anni dell'immobile "ex **ospedale marino**" in **Cagliari**, con ristrutturazione a carico del concessionario.

L'aggiudicazione costituiva l'attuazione della procedura indetta con bando indetto nel luglio 2006, che era stata oggetto di contenzioso (sentenza Tar n. 471 del 14.3.2008, riformata con decisione del Consiglio di Stato n. 2188 del 19.4.2010).

Ciò è avvenuto, si afferma in ricorso, dopo plurime Conferenze di Servizi (tenutesi dal 2010 al 2013) e dopo che il Consiglio comunale aveva adeguato (il 9.10.2012 n. 67) la cartografia relativa all'**ospedale marino** nonché le norme tecniche di attuazione del PUC, con destinazione dell'area a "attrezzature socio-sanitarie, creando una nuova zona "sottozona GOM – ex **ospedale marino**".

Non ottenendo la stipula del contratto la società ha notificato diffida, il 4.2.2015, con la quale:

- confermava "la propria disponibilità alla firma del disciplinare di concessione non appena completato il procedimento con l' emissione del provvedimento di accreditamento o alla formalizzazione dell'impegno alla sua emissione";
- richiedeva, entro 30 giorni, di provvedere all'emissione del richiesto provvedimento per 80 posti letto in una struttura completamente dedicata al recupero e alla riabilitazione funzionale;
- precisava che, in mancanza, sarebbe stato impossibile realizzare il progetto approvato dalla RAS, a causa di inadempienza dell'Amministrazione, con responsabilità, e con obbligo di indennizzare la società sia per le spese che per il mancato utile per tutta la durata della concessione.

In una nuova riunione di Conferenza di servizi, del 18.2.2015, si è posto il problema del contratto.

E' emerso in quella sede che l'Assessorato alla Sanità già con nota del 28.4.2014 (cioè dell'anno prima) lamentava di non essere mai stato coinvolto in alcuna fase del procedimento correlato al progetto e sosteneva che non vi era stata analisi di

compatibilità della struttura con la programmazione regionale

Successivamente alla Conferenza non è stata assunta alcuna decisione in ordine alla sorte che avrebbe dovuto avere l'aggiudicazione (mantenimento o revoca), con conseguente possibilità o meno di addivenire alla stipula del contratto.

\*\*

Con ricorso avviato per la notifica il 30.9.2015 e depositato il 8.10, la società ha chiesto la conclusione del procedimento.

Con il ricorso si richiede essenzialmente di accertare l'illegittima violazione dell'obbligo di concludere il procedimento, con la stipula del contratto, dando così esecuzione all'aggiudicazione definitiva, con assegnazione del termine per provvedere previsto all'art. 117 2° comma cpa (30 giorni), con nomina del Commissario ad acta, in caso di persistente inadempimento.

Con riserva di richiedere i danni per il ritardo nella conclusione del procedimento.

La società chiede, in sostanza, l'inserimento della struttura progettata ed approvata (sia in sede di Conferenze di servizi, dal 2010 al 2013, che in sede di aggiudicazione definitiva dell'aprile 2014) fra quelle autorizzate e convenzionate per l'espletamento di prestazioni di riabilitazione a carico del SSN-SSR.

Si ritiene che l'accreditamento/convenzione sarebbe, nella particolare fattispecie, una scelta priva di qualsiasi discrezionalità e sostanzialmente obbligatoria, in considerazione dello specifico progetto approvato e della sussistente la compatibilità numerica dei posti letto, come previsti dalla normativa nazionale (D.L. 95 conv. in L. 7 agosto 2012 n. 135) e dalla Conferenza Stato/Regioni (5.8.2014 e rettificata il 13.1.2015).

In memoria successiva si afferma che si è consapevoli che l'accreditamento può avvenire solo dopo la realizzazione della struttura e dopo l'aggiornamento del piano sanitario regionale, secondo le indicazioni della Conferenza Stato-Regioni, ma il concessionario ha diritto ad ottenere la garanzia che l'accreditamento avverrà, posto che si tratta di elemento "essenziale".

Dalla RAS si vuole che sia esplicitato "l'impegno a procedere all'accreditamento"

Si è costituita la Regione chiedendo il rigetto del ricorso in quanto:

- la Conferenza di servizi del 18.2.2015 era stata indetta per verificare la sussistenza di tutte le "condizioni" necessarie per la stipula del contratto;
- l'aggiudicatario era onerato di chiedere e di produrre tutte le autorizzazioni eventualmente necessarie per l'esercizio sia dell'attività oggetto del titolo concessorio, che dei lavori (lettera di invito pagg. 13 e Allegato pag.17);
- l'attribuzione dei posti letto doveva essere previamente concordata non solo con la ASL

ma anche con la Regione;

-la ricorrente non ha mai presentato domanda di autorizzazione e tanto meno domanda di accreditamento per le nuove strutture da realizzarsi in luogo del vecchio **ospedale**;

-la società non ha mai quantificato con precisione l'effettivo numero di posti letto per i quali intendeva accreditarsi e neppure il codice sanitario al quale riferire la propria attività, elementi che sarebbero stati specificati per la prima volta e solo in parte nella diffida; ma, mentre nella diffida si fa riferimento alla volontà di attivare 80 posti letto di recupero e riabilitazione funzionale (cod. ospedaliero n. 56), nella conferenza di servizi del 18.2.2015 il rappresentante della società fa riferimento alla riabilitazione intensiva per malati neurologici (cod. 75) e di seguito anche alla riabilitazione per malati ortopedici (con richieste, quindi, incerte, mutevoli e contraddittorie);

-nella conferenza di servizi del 18.2.2015 emerge che il progetto prevede un totale di 125 p.l., mentre la somma dei p.l. (di cui alle lett. a-b-c-d) è di 94, con necessità di chiarimento della quantificazione dei p.l. ospedalieri, territoriali, alberghieri;

-la società non è stata diligente in ragione dei suoi obblighi (numero dei posti letto; attivazione del procedimento di accreditamento);

-l'approvazione del progetto della struttura sanitaria non era stata preceduta dall'accertamento del fabbisogno di posti letto e della relativa localizzazione (verifica di compatibilità ex art. 8 ter, comma 3°, del D.Lgs. 30.12.1992 n. 502);

-la realizzazione di strutture sanitarie e l'esercizio di attività sanitarie sono subordinate al rilascio delle autorizzazioni (art. 8 ter) e all'accREDITAMENTO (art. 8 quater);

-il procedimento si è comunque concluso con l'aggiudicazione definitiva;

-in ogni caso, è stato dato riscontro alla diffida con nota del 17.7.2015 dell'Assessorato Sanità, ove si evidenziava che la società non si era premurata di richiedere l'autorizzazione e l'accREDITAMENTO presso i propri uffici.

Alla Camera di consiglio del 17.12.2015, dopo discussione, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

#### DIRITTO

La ricorrente lamenta che, a seguito dell'aggiudicazione definitiva dell'aprile 2014, non è stato stipulato il contratto di concessione per la realizzazione del progetto di edificazione di una struttura, di 80 posti letto di degenza effettiva, per "riabilitazione intensiva" sub acuta, oltre a 14 p.l. ambulatoriali (codici 56 e 75), come approvato sia in sede di Conferenza di servizi (nelle diverse riunioni svoltesi dal 2010 al 2013), che in sede di aggiudicazione definitiva (del 2014) del bene immobile (da ristrutturare integralmente).

Dopo l'ultima Conferenza di servizi del 18.2.2015 il procedimento non è stato concluso (positivamente o negativamente).

In particolare non è avvenuta la stipula del contratto di concessione.

Gli ostacoli frapposti (solo) dall'Assessorato alla Sanità (e non da quello enti locali, finanze ed urbanistica) rendono sostanzialmente impossibile l'attuazione del progetto già approvato, nel quale è espressamente previsto l'inserimento della clinica nel SSN, non consentendo così la realizzazione di un'iniziativa di "project financing" di interesse regionale.

In particolare il rappresentante della Sanità regionale sostiene che prioritaria è la verifica se il servizio proposto sia previsto dal SSR e se i volumi di attività previsti nel SSR siano ancora disponibili. Imprescindibile sarebbe, cioè, la verifica di capienza nella programmazione regionale relativamente ai servizi offerti. Solo in caso di positivo riscontro potrebbe essere, quindi, attivata la procedura di autorizzazione e accreditamento. Ma nel caso di specie non vi sarebbe chiarezza sulla tipologia di prestazioni previste (ospedaliero o territoriale).

Inoltre, nella medesima Conferenza del 18.2.15, il rappresentante della ASL (a pag. 15) afferma che "il servizio che rappresenta ha espresso un parere non favorevole sulla struttura, per vari motivi, ma principalmente per la mancanza del parere di compatibilità ai sensi dell'art. 8 ter del D.Lgs. 502/1992".

La società con la diffida e con il ricorso mira ad ottenere il contratto, dopo aver conseguito l'aggiudicazione definitiva nell'aprile 2014, per la realizzazione di un progetto che ha per oggetto l'edificazione di una struttura per "riabilitazione sub acuta", indubbiamente carente nella Regione Sardegna (secondo i dati riportati nella Conferenza Stato/Regioni dell'agosto 2014).

La ricorrente sostiene che l'accreditamento è considerato come elemento implicito del progetto.

Una volta approvata la proposta null'altro che una struttura sanitaria poteva essere legittimamente realizzata, in quanto questa era la decisione dell'Amministrazione (di accoglimento della proposta progettuale) e nessun diverso utilizzo poteva essere attuato, pena la decadenza dell'affidamento della concessione del bene.

Secondo la tesi della Regione non vi sarebbe la disponibilità dell'Assessorato Sanità ad emettere il necessario provvedimento di accreditamento e convenzione per mancato previo accertamento del fabbisogno di prestazioni riabilitative.

Ma l'attuazione del progetto presupponeva l'inserimento dei servizi di Riabilitazione tra quelli erogabili ai cittadini, nell'ambito delle prestazioni del SSN (cfr. "Relazione

illustrativa del Progetto preliminare”).

La sezione socio-sanitaria era il fulcro del progetto (oltre al Centro benessere, Health Farm-Termale-Talasso-elioterapico) ed era considerata essenziale e presupposta (per l’avvio delle opere) la disponibilità delle competenti autorità ad inserire il servizio nelle prestazioni coperte dal SSN.

Certamente era necessario acquisire i relativi provvedimenti di autorizzazione ed accreditamento (per l’esercizio dell’attività), che la lettera di invito poneva a carico del concessionario.

Il procedimento (dal 2006 e, comunque, dal 2010, dopo la sentenza del CS), in relazione al recupero di un bene con realizzazione di una struttura sanitaria, si è sviluppato senza il coinvolgimento (in sede di Conferenze di servizi) dell’Assessorato alla Sanità (convocato, per la prima volta, solo nell’ultima Conferenza del 18.2.2015).

Oltretutto, dal verbale della Conferenza di servizi del 18.2.2015, risulta che l’Assessorato Sanità aveva già lamentato (nell’aprile e nel dicembre 2014) la propria mancata convocazione nei lavori della Conferenza 19.12.2013.

Il problema del mancato coinvolgimento sarebbe stato già sollevato (sempre in base al suddetto verbale) con due note dell’anno precedente (del 28.4.2014 e 12.12.2014), che parte ricorrente non conosceva, e che sono state allegate al verbale del 18.2.15 (ma non sono state depositate in giudizio).

In sostanza l’Assessorato sanità rivendica che era necessaria la propria presenza in seno alla Conferenza, prioritariamente per la valutazione della compatibilità del progetto rispetto alla vigente programmazione sanitaria regionale.

Non è contestato che siano state apportate, per specifiche richieste della ASL, modifiche al progetto edilizio definitivo ed esecutivo, affinché la struttura fosse “adeguata” alle nuove normative riguardanti le dotazioni per l’accreditamento e l’inserimento nel SSN delle strutture destinate alla specialità di riabilitazione medica sub acuta.

La parte dell’immobile destinata a strutture di riabilitazione medica aveva avuto, dunque, un adeguamento strutturale, proprio per consentire l’esercizio dell’attività di riabilitazione.

Il progetto approvato presentava, in sostanza, le caratteristiche necessarie per la degenza dei pazienti e per le prestazioni di riabilitazione intensiva sub acuta, in regime convenzionale.

Neppure è contestato che nella Regione Sardegna non sarebbe rispettato il limite di 0,7 posti letto per mille abitanti per la riabilitazione e la lungodegenza post-acute stabilite nelle linee guida approvate dalla Conferenza permanente per i rapporti Stato/Regioni

nella seduta 5.8.2014 e rettificata il 13.1.2015.

Già nella Relazione illustrativa al Progetto si rappresentava che la Sardegna ha una forte carenza di posti letto post acuzie (85 p.l. effettivi a fronte di un fabbisogno stimato di 1.638 p.l.) articolati in 1.127 per la riabilitazione post-acuzie (intensiva) e 511 per la lungodegenza.

Effettivamente l'art. 15 comma 13 lett. c) del D.L. 95 conv. in L. 7 agosto 2012 n. 135, indica per la riorganizzazione ospedaliera, il "livello non superiore a 3,7 posti letto per mille abitanti, comprensivi di 0,7 posti letto per mille abitanti per la riabilitazione e la lungodegenza post-acuzie".

Indici ripresi dalla nota del Ministero della salute del 8.11.2012, con la quale si prevede, nella relativa Tabella, che, per la Sardegna:

- potranno aumentare i p.l. post-acuti (più 720, per un totale "nuovo" di 1.131);
- mentre dovranno diminuire quelli per acuti (meno 1291, per un totale "nuovo" di 4.846).

L'incremento dei p.l. dedicati alla riabilitazione medica è un dato stabilito, specificamente, a livello nazionale, per la Sardegna.

La compatibilità della struttura deve relazionarsi con una programmazione regionale che dovrà essere "aggiornata" in base ai nuovi livelli previsti a livello nazionale.

Inoltre in ricorso si fornisce un ulteriore dato inerente il basso livello di ricoveri per la riabilitazione (2.404 nel 2014) che corrisponderebbe ad una percentuale (dello 0,10 % degli abitanti) di molto inferiore rispetto a quella delle altre Regioni che oscilla fra lo 0,20% e lo 0,90%.

Ciò determinerebbe rilevanti spese, per il SSN, derivanti dalla "mobilità passiva" globale.

La nuova dotazione prevista di 80 pl., nella nuova struttura, risulterebbe quindi autorizzabile ed accreditabile alla luce della definizione del fabbisogno, compiuta a livello Ministeriale e di Conferenza Stato/Regioni (rispecchiando, secondo i dati forniti in ricorso, il 14% delle necessità accertate dal Ministero salute per riabilitazione medica sub acuta).

La ricorrente sostiene che il "convenzionamento" sarebbe stato già previsto nel contesto della proposta approvata e potrebbe essere negato solo in caso di contrasto con la programmazione sanitaria.

Le perplessità sollevate dall'Assessorato sanità regionale non vanno nel cuore del problema, omettendo di dichiarare se la struttura si ponga in contrasto con la programmazione regionale (rilevando solo che le richieste di autorizzazione e di

accreditamento non sarebbero pervenute all'Assessorato Sanità).

Tutto il procedimento è stato gestito (per quasi un decennio) a livello regionale tramite Conferenze di servizio che hanno coinvolto una pluralità di autorità.

Ed era onere del soggetto responsabile della procedura (Assessorato enti locali, finanze e urbanistica) coinvolgere tempestivamente (oltre ai soggetti esterni, come la ASL) anche tutte le "strutture interne" regionali, a vario titolo coinvolte, prime fra tutte l'Assessorato sanità al fine di verificare, in sede di analisi del progetto, la compatibilità con la programmazione regionale della realizzazione della costruzione (previa completa ristrutturazione) sanitaria assegnata in concessione per 50 anni.

Non è pensabile che venga svolta una complessa attività procedimentale, da parte della Regione, per la creazione di una struttura sanitaria (di riabilitazione) senza considerare, quanto meno in sede di approvazione, se questa sia o meno "compatibile" con la programmazione regionale.

La Regione, nelle sue diverse strutture, doveva necessariamente coordinarsi, essendo questa la logica che sostiene e giustifica la creazione dell'istituto della Conferenza di servizi, proprio per evitare una "parcellizzazione" dei vari segmenti autorizzatori, in modo da far confluire nella medesima sede le valutazioni di competenza di organi e articolazioni differenti.

La difesa della Regione sostiene che il convenzionamento non sarebbe possibile in quanto escluso dalla delibera della GR n. 1929 del 14.5.2013, la quale non consentirebbe l'accoglimento di nuove richieste di autorizzazione/accreditamento di posti letto di riabilitazione globale.

Si evidenzia che tale delibera richiamata non è stata depositata in giudizio.

Ma l'ostacolo dovrebbe considerarsi non più impeditivo in considerazione delle successive decisioni della Conferenza Stato/Regioni dell'agosto 2014, che costituiscono atti normativi di rilevanza nazionale, e che coinvolgono espressamente anche la Regione Sardegna.

In conclusione il Collegio ritiene che sussiste l'obbligo a provvedere a seguito della diffida notificata dalla ricorrente il 4.2.2015, non essendosi concluso il complesso procedimento coinvolgente istruttoria/aggiudicazione/contratto di concessione per la realizzazione di una struttura sanitaria.

Per quanto concerne la nota prodotta dalla Regione del 17.7.2015 (e che risulterebbe non ritirata dalla società), di riscontro alla diffida, si evidenzia che questa proviene dall'Assessorato alla sanità, cioè da un'articolazione "diversa" rispetto a quella che ha l'onere di concludere (positivamente o negativamente) il procedimento (Assessorato enti



locali finanze e urbanistica) con la stipula del contratto di concessione del bene, esecutivo della procedura di aggiudicazione essa stessa gestita.

o ad intervenire, eventualmente, in sede di autotutela, qualora se ne ravvisassero i presupposti.

Tale nota non può quindi essere considerata come motivazione (di un provvedimento inespresso) di revoca/autotutela (di competenza di altro Assessorato ee.II., Finanze e urbanistica – Servizio centrale demanio e patrimonio), non essendo sancita a livello provvedimentale l'eventuale impossibilità di definire il procedimento di concessione del bene.

L'aggiudicazione definitiva, disposta dal Servizio centrale demanio e patrimonio, rimane, infatti, efficace fino a quando l'autorità amministrativa competente non si esprima diversamente e con formali provvedimenti.

La circostanza evidenziata dal Direttore del Servizio Sanità (Servizio promozione e governo delle reti di cura) che mancherebbe sia la domanda di autorizzazione sia l'istanza di accreditamento da parte della società, costituisce elemento rilevante, ma che dovrebbe essere affrontato e deciso in sede coordinata (Conferenza di servizi) posto che bisognava prendere atto che l'approvazione del progetto (con aggiudicazione definitiva) implicava proprio la realizzazione, nell'ex **ospedale marino**, di una struttura dedicata alla "riabilitazione post acuti".

In ogni caso la nota Sanità del 17.7.2015 non può considerarsi idonea a determinare l'estinzione dell'obbligo a provvedere (oggetto della diffida), posto che:

-la "rottura" del silenzio non è stata assunta dal competente Assessorato tenuto alla gestione, alla definizione e alla conclusione della procedura;

-manca una decisione dell'Assessorato che ha gestito la procedura in ordine alla "sorte" dell'aggiudicazione definitiva proclamata nell'aprile 2014.

Allo stato, infatti, permane l'aggiudicazione definitiva che, fino a quando non venga rimossa con atti formali di pari valore ed efficacia, esplica tutti i suoi tipici effetti, proiettati all'attuazione dell'affidamento in concessione.

In sostanza il ricorso va accolto persistendo l'obbligo a provvedere ed il suo inadempimento, in quanto la diffida del 4.2.2015 non ha avuto riscontro dall'autorità competente e non è stato assunto alcun provvedimento decisorio.

Si assegna il termine di 30 giorni per l'adozione del provvedimento "coordinato" fra le diverse strutture regionali coinvolte.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate in dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sardegna (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie, con accertamento dell'obbligo a provvedere e del silenzio inadempimento, con fissazione del termine di 30 giorni per l'adozione del provvedimento.

Condanna la Regione al pagamento di euro 2.000 per spese e onorari di giudizio, oltre al rimborso del contributo unificato ed accessori di legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in **Cagliari** nella camera di consiglio del giorno 17 dicembre 2015 con l'intervento dei magistrati:

Caro Lucrezio Monticelli, Presidente

Grazia Flaim, Consigliere, Estensore

Giorgio Manca, Consigliere

**L'ESTENSORE IL PRESIDENTE DEPOSITATA IN SEGRETERIA**

Il 29/01/2016

**IL SEGRETARIO**

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)