

## **AS1886 - REGIONE LIGURIA - ACCORDI CONTRATTUALI CON GLI EROGATORI PRIVATI ACCREDITATI PER L'EROGAZIONE DI PRESTAZIONI SANITARIE**

Roma, 3 aprile 2023

Regione Liguria  
Azienda Ligure Sanitaria della Regione Liguria

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua riunione del 28 marzo 2023, ha deliberato di esprimere una segnalazione, ai sensi dell'articolo 21 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riguardo alla Delibera della Giunta Regionale della Regione Liguria n. 1259 del 16 dicembre 2022, recante "Accordi contrattuali con gli erogatori privati accreditati. Articoli 8-quater e 8-quinquies del d.lgs. n. 502/1992 e ss.mm.ii. Provvedimenti conseguenti", e alla deliberazione del Direttore Generale dell'Azienda Ligure Sanitaria della Regione Liguria (A.Li.Sa.) n. 419 del 29 dicembre 2022, nonché a ogni altro atto presupposto e conseguente.

In particolare, la Delibera della Giunta Regionale n. 1259 del 16 dicembre 2022, con la quale la Regione Liguria ha autorizzato A.Li.Sa., e di conseguenza le ASL liguri n. 2 e n. 3, a prorogare l'efficacia degli accordi contrattuali in essere stipulati con i soggetti privati accreditati ai sensi dell'articolo 8-quinquies del d.lgs. n. 502/1992<sup>1</sup>, e la deliberazione del Direttore Generale di A.Li.Sa. n. 419 del 29 dicembre 2022, con la quale sono stati effettivamente prorogati tali contratti ed è stato stabilito che le summenzionate ASL comunicassero ai soggetti privati accreditati, oltre alla proroga, anche che il tetto di spesa per il periodo che va dal 1° gennaio 2023 al 30 settembre 2023 era commisurato ad un importo pari al 75% del budget assegnato per l'anno 2021, presentano profili suscettibili di porsi in potenziale conflitto con i principi di libera concorrenza, parità di trattamento e non discriminazione tra operatori economici.

In relazione alla proroga dei contratti stipulati con soggetti privati accreditati per l'erogazione di prestazioni sanitarie in convenzione con il Sistema Sanitario Regionale (SSR), l'Autorità si è espressa più volte e, da ultimo, nella segnalazione per la legge annuale per la concorrenza del 2021<sup>2</sup>, nel senso che, al fine di garantire una più efficiente allocazione delle risorse pubbliche, una maggiore libertà di scelta degli assistiti in termini di luogo di cura e di medico, una migliore efficacia delle prestazioni sanitarie, sia necessario incentivare la concorrenza nell'accesso delle strutture private all'erogazione delle prestazioni sanitarie. In tale occasione l'Autorità ha evidenziato gli effetti negativi sulla concorrenza derivante dalla reiterata conferma dei contratti in essere con i soggetti già accreditati, identificabili nella cristallizzazione delle posizioni e della struttura di mercato.

E anche la giurisprudenza amministrativa ha valutato come illegittima la scelta perpetuata negli anni dalle amministrazioni competenti di prorogare gli accordi contrattuali solo con le strutture che siano già convenzionate, impedendo di fatto la contrattualizzazione di altri soggetti<sup>3</sup>.

Nella segnalazione per la legge annuale per la concorrenza del 2021 l'Autorità ha perciò auspicato - e il Legislatore con la legge n. 118/2022 ha accolto tale proposta - che l'obiettivo di apertura dei sistemi di accreditamento a dinamiche concorrenziali fosse perseguito attraverso un sistema di convenzionamento delle imprese private che operasse su base selettiva, non discriminatoria, periodica e trasparente. Così, infatti, dispone il novellato articolo 8-quinquies, comma 1-bis, del d.lgs. n. 502/1992.

---

<sup>1</sup> [L'art. 8-quinquies, comma 1-bis, del d.lgs. n. 502/1992 oggi stabilisce che i soggetti privati interessati alla sottoscrizione degli accordi contrattuali, sono individuati "(...) mediante procedure trasparenti, eque e non discriminatorie, previa pubblicazione da parte delle regioni di un avviso contenente criteri oggettivi di selezione, che valorizzano prioritariamente la qualità delle specifiche prestazioni sanitarie da erogare. La selezione di tali soggetti deve essere effettuata periodicamente, tenuto conto della programmazione sanitaria regionale e sulla base di verifiche delle eventuali esigenze di razionalizzazione della rete in convenzionamento e, per i soggetti già titolari di accordi contrattuali, dell'attività svolta; a tali fini si tiene conto altresì (...) nonché degli esiti delle attività di controllo, vigilanza e monitoraggio per la valutazione delle attività erogate, le cui modalità sono definite con il decreto di cui all'articolo 8-quater, comma 7". L'art. 8-quater, comma 7, d.lgs. n.502/1992 a sua volta stabilisce che "(...) Nel caso di richiesta di accreditamento da parte di nuove strutture o per l'avvio di nuove attività in strutture preesistenti, l'accREDITAMENTO può essere concesso in base alla qualità e ai volumi dei servizi da erogare, nonché sulla base dei risultati dell'attività eventualmente già svolta, tenuto altresì conto degli obiettivi di sicurezza delle prestazioni sanitarie e degli esiti delle attività di controllo, vigilanza e monitoraggio per la valutazione delle attività erogate in termini di qualità, sicurezza ed appropriatezza, le cui modalità sono definite con decreto del Ministro della salute, da adottare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente disposizione, previa intesa in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano(...)"]

<sup>2</sup> [Cfr. AS1730 - Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2021, Cap. VI.]

<sup>3</sup> [V. Cons. Stato n. 8164 del 7 dicembre 2021; Cons. Stato n. 5284/2021.]

Le modifiche alla norma sono state, perciò, ispirate dalla necessità di un intervento nel settore del servizio sanitario che aumentasse le condizioni di concorrenza nell'accesso delle strutture private all'erogazione delle prestazioni sanitarie. In questa ottica, a garanzia di un accesso equo e non discriminatorio degli operatori privati al mercato delle prestazioni sanitarie erogabili in regime di accreditamento, l'articolo 8-*quinquies*, comma 1-*bis*, del d.lgs. n. 502/1992 prevede selezioni periodiche a livello regionale, adeguatamente pubblicizzate, che facciano seguito a verifiche sistematiche degli operatori già convenzionati.

L'Autorità ha altresì ripetutamente messo in evidenza, in numerosi interventi di *advocacy*, fin dal 2008<sup>4</sup> e, da ultimo, nel 2021<sup>5</sup>, gli effetti negativi della definizione dei tetti di spesa in materia sanitaria in base al solo o prevalente criterio della spesa storica – che consiste nell'attribuire ogni anno alla ASL per ciascuna branca/struttura lo stesso *budget* dell'anno precedente.

In particolare è stato sottolineato come anche il criterio della spesa storica produca la cristallizzazione delle posizioni di mercato in danno degli operatori che potrebbero essere potenzialmente dei soggetti idonei a stipulare un contratto di convenzionamento con il SSR. Secondo il costante orientamento dell'Autorità, come confermato dalla giurisprudenza amministrativa<sup>6</sup>, il criterio elimina qualsiasi incentivo a competere tra le strutture accreditate e convenzionate con il SSR e attribuisce a imprese già titolari di diritti speciali un indebito vantaggio concorrenziale in violazione dell'articolo 106 TFUE, costituito di fatto da una rendita di posizione (peraltro non funzionale all'efficienza del SSR), escludendo al tempo stesso alcuni operatori dall'accesso a risorse pubbliche in assenza di criteri trasparenti e non discriminatori.

Viceversa, si ritiene che, fermo restando il tetto massimo di spesa, la ripartizione dei *budget* tra i soggetti accreditati debba avvenire secondo criteri idonei a garantire l'accesso ai fondi pubblici, in condizioni di parità, anche a nuovi soggetti accreditati, sulla base della misura delle prestazioni rese nei vari ambiti territoriali, anche superando la concentrazione verso le strutture allocate nei grossi centri, e tenendo conto della loro reale capacità erogativa, nonché degli obiettivi di appropriatezza e del governo della domanda.

Tutto ciò premesso, si ritiene che, nel caso di specie, le scelte di codesta Regione e di codesta Azienda Sanitaria si pongano in contrasto con tali principi. La proroga (l'ultima di una serie di proroghe disposte a partire dal 2020) dei contratti in essere con i soggetti privati accreditati e contrattualizzati per l'erogazione di prestazioni sanitarie in convenzione con il SSR, autorizzata con la Delibera della Giunta Regionale n. 1259 del 16 dicembre 2022, e l'utilizzo del criterio della spesa storica per definire il *budget* da assegnare a tali soggetti, stabilito con la deliberazione del Direttore Generale di A.Li.Sa. n. 419 del 29 dicembre 2022, rappresentino una importante deviazione dai principi di trasparenza e non discriminazione, tipici di una procedura di selezione aperta, periodicamente richiesta dalla citata disposizione normativa ai fini della stipula degli accordi contrattuali tra il SSR e i soggetti privati accreditati, nonché da quello di efficiente allocazione delle risorse pubbliche.

L'Autorità è a conoscenza del fatto che all'atto della proroga non era ancora stato emanato il Decreto Ministeriale che, in ossequio all'articolo 8-*quater*, comma 7, d.lgs. n. 502/1992, doveva stabilire i criteri ai quali i sistemi per l'accreditamento e, di conseguenza, anche per la stipula dei contratti con i soggetti privati accreditati, devono adeguarsi. L'Autorità è altresì consapevole del fatto che, poiché il richiamato Decreto è stato emanato dal Ministero della Salute il 19 dicembre 2022, la proroga dei contratti in essere si è resa necessaria in ragione del fatto che i contratti in essere sarebbero scaduti il 31 dicembre 2022 e che non sarebbe stato ragionevolmente possibile per procedere a nuovi accreditamenti e alla stipula di nuovi contratti in applicazione dei nuovi criteri entro tale termine.

Al contempo si ritiene che la Regione avrebbe potuto in ogni caso disporre una proroga di durata inferiore a quella prevista nella Delibera (pari a 9 mesi, lasso di tempo che coincide con il periodo concesso dall'articolo 5 del Decreto Ministeriale alle Regioni per adeguare i loro sistemi di accreditamento e contrattualizzazione).

Al riguardo anzitutto si osserva, infatti, che già dal 2012 (anno dell'intesa Stato-Regioni raggiunta sul documento recante il «Disciplinare per la revisione della normativa dell'accreditamento») le Regioni hanno previsto un sistema di accreditamento dei soggetti privati a fini dell'erogazione di prestazioni sanitarie in convenzione con il SSR.

Inoltre, i principi concorrenziali, codificati nell'articolo 8-*quinquies*, comma 1-*bis*, del d.lgs. n. 502/1992 (il quale, lo si ricorda, prevede che i soggetti privati interessati alla sottoscrizione degli accordi contrattuali siano individuati "[...] mediante procedure trasparenti, eque e non discriminatorie"), richiamati dall'articolo 3 del Decreto Ministeriale del 19

---

<sup>4</sup> [V. le segnalazioni dell'Autorità AS451 - Sistema di ripartizione dei fondi pubblici tra i laboratori di analisi convenzionati con il sistema sanitario nazionale nella regione Puglia, in Boll. n. 13/2008; AS1021 - Regione Calabria - Sistema di ripartizione dei fondi del sistema sanitario nazionale tra i laboratori di analisi e strutture di specialistica ambulatoriale accreditata, in Boll. n. 9/2013, AS1142 - Distribuzione del tetto di spesa per il triennio 2013/2015 tra le diverse strutture sanitarie private, in Boll. n. 34/2014, AS1137 - Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2014, in Boll. 27/2014; AS1616 - Regione Basilicata - Determinazione degli aggregati di spesa per l'assistenza specialistica da privato per gli anni 2019-2020, in Boll. n. 38/2019; AS1812 - Regione Sardegna - Criteri di attribuzione del budget per le strutture sanitarie private convenzionate triennio 2021-2022-2023 in Boll. 1/2022; AS1834 - Regione Campania - Volumi massimi di prestazioni e dei correlati limiti di spesa per l'assistenza specialistica ambulatoriale da privato - Esercizio 2022 in Boll. 19/2022; nonché i pareri ex art. 22 del 2018 AS1524 - Regione Sicilia - Definizione dei criteri per la determinazione degli aggregati di spesa per l'assistenza specialistica da privato, in Boll. n. 29/2018 e AS1539 - Regione Basilicata - Definizione dei criteri per la determinazione degli aggregati di spesa per l'assistenza specialistica da privato, in Boll. n. 42/2018.]

<sup>5</sup> [Cfr. la segnalazione del 2021 AS1812 - Regione Sardegna - Criteri di attribuzione del budget per le strutture sanitarie private convenzionate triennio 2021-2022-2023, in Boll. n. 1/2022.]

<sup>6</sup> [V. ex multis Cons. Stato, sez. III, n. 1043 del 4 febbraio 2021; C.G.A.R.S. sen. n. 967 del 27 ottobre 2021; Tar Calabria, Catanzaro, sez. I, n. 1373 del 29 giugno 2016; Cons. Stato n. 4574 del 2013.]

dicembre 2022, avrebbero dovuto in ogni caso – a rigore, anche a prescindere dalla richiamata codificazione - ispirare l'azione amministrativa della Regione Liguria.

Pertanto, appare ragionevole affermare che quantomeno a partire dal 12 agosto 2022, data di pubblicazione in Gazzetta Ufficiale della Legge annuale per la concorrenza e il mercato 2021, codesta Regione avrebbe dovuto intraprendere un percorso di adeguamento del proprio (già esistente) sistema di accreditamento e contrattualizzazione dei soggetti privati attivi nel settore dell'erogazione di prestazioni sanitarie, che le avrebbe consentito una attuazione molto più rapida delle disposizioni di legge, una volta pubblicati i criteri ministeriali.

Codesta Regione avrebbe, ad esempio, potuto disporre la proroga e contestualmente pubblicare l'avviso per la selezione di nuovi soggetti da accreditare, e poi contrattualizzare, sulla base dei criteri oggettivi, recentemente approvati dal Ministero. Ciò le avrebbe consentito di avvalersi di una proroga più breve.

In conclusione, l'Autorità ritiene che la proroga disposta con la Delibera della Giunta Regionale n. 1259 del 16 dicembre 2022, alla quale appare strettamente legata l'imposizione del criterio della spesa storica da parte della deliberazione del Direttore Generale di A.Li.Sa. n. 419 del 29 dicembre 2022, considerati i suesposti principi concorrenziali, non risulta proporzionata rispetto allo scopo di implementare il nuovo sistema di accreditamento e per stipulare i nuovi contratti.

L'Autorità auspica, pertanto, che codesta Regione e codesta Azienda, alla scadenza della proroga dei contratti autorizzata con la Delibera della Giunta Regionale n. 1259 del 16 dicembre 2022, abbiano adeguato i propri ordinamenti e assumano le conseguenti azioni amministrative in conformità ai principi concorrenziali e alle disposizioni del quadro normativo-regolamentare attualmente vigente.

L'Autorità invita codesta Regione e codesta Azienda a comunicare entro il termine di 30 giorni dalla ricezione della presente segnalazione, le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza sopra esposte.

La presente segnalazione sarà pubblicata sul Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL PRESIDENTE  
*Roberto Rustichelli*