

COCUZZA & ASSOCIATI

Studio Legale

Via San Giovanni sul Muro 18 – 20121 Milano

Tel. +39 02 866096 – Fax +39 02 862650

E-mail: studio@cocuzzaeassociati.it

PEC: studio@pec.cocuzzaeassociati.com

TRIBUNALE AMMINISTRATIVO REGIONALE PER IL LAZIO - ROMA

SEZIONE III-QUATER

R.G. 515/2023

**ISTANZA DI SOSPENSIONE EX ART. 55 C.P.A. E ISTANZA CAUTELARE EX
ART. 56 C.P.A.**

con riferimento al ricorso per annullamento *ex art.* 29 C.p.a., proposto nell'interesse della società **D.O.R.C. ITALY S.r.l.**, C.F. e P. IVA 08783660965, con sede legale in Via Paracelso 26, Agrate Brianza (MB), in persona dell'Amministratore Unico e legale rappresentante *pro tempore* Pierre André Billardon, rappresentata e difesa, giusta procura rilasciata su separato atto, dall'Avvocato Claudio Cocuzza del Foro di Milano (C.F. CCZCLD63C30H501I – PEC: *ccocuzza@milano.pecavvocati.it*), dall'Avvocato Thomas Mambrini del Foro di Busto Arsizio (C.F. MMBTMS77A28B300K – P.E.C. *thomas.mambrini@busto.pecavvocati.it*, fax n. 02.862650) e altresì dall'Avvocato Maria Grazia Colombo (C.F. CLMMGR70M47L319S – PEC *mgcolombo@pec.cocuzzaeassociati.com*) del Foro di Como, elettivamente domiciliata presso il loro studio in Milano, Via San Giovanni Sul Muro n. 18 e con domicilio digitale eletto presso gli indirizzi P.E.C. dei difensori sopra indicati: *ccocuzza@milano.pecavvocati.it*, *thomas.mambrini@busto.pecavvocati.it*, *mgcolombo@pec.cocuzzaeassociati.com*,

- *Ricorrente*

contro

- il **Ministero della Salute** (C.F. 80242250589), con sede legale in Roma, Viale Giorgio Ribotta n. 5, in persona del Ministro e legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato di Roma, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Generale dello Stato di Roma, in Roma, Via dei Portoghesi n. 12;
- il **Ministero dell'Economia e delle Finanze** (C.F. 80415740580), con sede legale in Roma, Via XX Settembre n. 97, in persona del Ministro e legale rappresentante *pro tempore*,

rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato di Roma, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Generale dello Stato di Roma, in Roma, Via dei Portoghesi n. 12;

- la **Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano**, in persona del Presidente *pro tempore*, con sede in Roma, Palazzo Cornaro - Via della Stamperia, n. 8, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato di Roma, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Generale dello Stato di Roma, in Roma, Via dei Portoghesi n. 12;

- la **Presidenza del Consiglio dei Ministri** (C.F. 80188230587), in persona del Presidente *pro tempore*, con sede in Roma, Piazza Colonna n. 370, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Generale dello Stato di Roma, domiciliata *ex lege* presso l'Avvocatura Generale dello Stato di Roma, in Roma, Via dei Portoghesi n. 12;

- la **Conferenza delle Regioni e delle Province autonome**, in persona del Presidente *pro tempore*, con sede in Roma, Via Parigi n. 11;

- la **Regione Lombardia** (C.F. 80050050154), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Milano, Piazza Città di Lombardia n. 1,

dandone notizia

- alla **Regione Abruzzo** (C.F. 80003170661), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in L'Aquila, Palazzo Silone, Via Leonardo Da Vinci n. 6,

- alla **Regione Basilicata** (C.F. 80002950766), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Potenza, Via Vincenzo Verrastro n. 4,

- alla **Regione Calabria** (C.F. 02205340793) in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Catanzaro, Cittadella Regionale,

- alla **Regione Campania** (C.F. 80011990639), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Napoli, Via Santa Lucia n. 81,

- alla **Regione Emilia-Romagna** (C.F. 80062590379), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Bologna, Viale Aldo Moro n. 52,

- alla **Regione Autonoma Friuli-Venezia Giulia** (C.F. 80014930327), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Trieste, Piazza dell'Unità

d'Italia n. 1,

- alla **Regione Lazio** (C.F. 80143490581), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Roma, Via Rosa Raimondi Garibaldi n. 7,

- alla **Regione Liguria** (C.F. 00849050109), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Genova, Via Fieschi n. 15,

- alla **Regione Marche** (C.F. 80008630420), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Ancona, Via Gentile da Fabriano n. 9,

- alla **Regione Molise** (C.F. 00169440708), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Campobasso, Via Genova n. 11,

- alla **Regione Piemonte** (C.F. 80087670016), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Torino, Piazza Castello n. 165,

- alla **Regione Puglia** (C.F. 80017210727), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Bari, Lungomare Nazario Sauro n. 31-33,

- alla **Regione Autonoma della Sardegna** (C.F. 80002870923), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Cagliari, Viale Trento n. 69,

- alla **Regione Siciliana** (C.F. 80012000826), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Palermo, Palazzo D'Orleans – Piazza Indipendenza n. 21, domiciliata *ex lege* presso l'Avvocatura Generale dello Stato di Roma, in Roma, Via dei Portoghesi n. 12,

- all'**Assessorato regionale della Salute della Regione Siciliana** (C.F. 80012000826), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Palermo, Piazza Ottavio Ziino n. 24, domiciliato *ex lege* presso l'Avvocatura Generale dello Stato di Roma, in Roma, Via dei Portoghesi n. 12,

- alla **Regione Toscana** (C.F. 01386030488), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Firenze, Piazza Duomo n. 10,

- alla **Regione Umbria** (C.F. 80000130544), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Perugia, Corso Vannucci n. 96,

- alla **Regione Veneto** (C.F. 80007580279), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Venezia, Palazzo Balbi – Dorsoduro 3901,
- alla **Regione Autonoma Valle d’Aosta** (C.F. 80002270074), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Aosta, Piazza Deffeyes n. 1,
- alla **Provincia Autonoma di Trento** (C.F. 00337460224), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Trento, Piazza Dante n. 15,
- alla **Provincia Autonoma di Bolzano** (C.F. 00390090215), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Bolzano, Piazza Silvius Magnago n. 1,

- *Resistenti*

e nei confronti

- di **Alcon Italia S.p.A.** (C.F. / P.IVA 07435060152), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede legale in Milano, Viale Luigi Sturzo 43.

- *Controinteressato*

per l’annullamento

- del decreto del Ministro della Salute, di concerto con il Ministro dell’Economia e delle Finanze, 6 luglio 2022, pubblicato nella G.U. 15 settembre 2022, Serie Generale n. 216, che certifica il superamento di spesa dei dispositivi medici a livello nazionale e regionale per gli anni 2015, 2016, 2017 e 2018;
- del decreto del 6 ottobre 2022 del Ministero della Salute, pubblicato nella G.U. 26 ottobre 2022, Serie Generale n. 251 di “*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*”;
- dell’Accordo Rep. Atti n. 181/CSR del 7 novembre 2019 sottoscritto tra il Governo, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano sulla 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, di “*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*”;

- della Circolare del Ministero della Salute prot. n. 22413 del 29 luglio 2019, recante “*Indicazioni operative per l’applicazione delle disposizioni previste dall’articolo 9-ter, commi 8 e 9, del decreto-legge 18 giugno 2015, n. 78, come modificato dall’articolo 1, comma 557 della legge 30 dicembre 2018, n. 145*”;
- del Decreto del Ministro della Salute 15.6.2012, di concerto con il Ministro dell’economia e delle finanze, recante “*Nuovi modelli di rilevazione economica «Conto economico» (CE) e «Stato patrimoniale» (SP) delle aziende del Servizio sanitario nazionale*”;
- dell’intesa raggiunta dalla Conferenza delle Regioni e delle Province autonome in data 14.9.2022;
- dell’intesa sancita dalla Conferenza Permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano nella seduta del 28.9.2022;
- della nota Protocollo n. G1.2022.0045917 del 14 novembre 2022 di Regione Lombardia – Direzione Generale Welfare, notificata a mezzo P.E.C. alla ricorrente il 14 novembre 2022;
- di ogni altro provvedimento, atto o documento, presupposto, istruttorio, connesso e/o inerente ai procedimenti di assegnazione degli obblighi di ripiano determinati a carico della ricorrente in relazione alla spesa dei dispositivi medici per gli anni 2015 – 2018.

PREMESSO CHE

1. D.O.R.C. Italy S.r.l. opera nel settore della produzione e commercializzazione di dispositivi medici ed è unico ed esclusivo distributore per il territorio italiano a clienti operanti nella sanità pubblica e privata della strumentazione per la chirurgia oftalmica e relativi materiali di consumo prodotti dalla propria casa madre, la società di diritto olandese D.O.R.C. International B.V.
2. In ragione dell’attività svolta, la Società ricorrente è stata – ed è tuttora – destinataria del c.d. *payback* dispositivi medici, meccanismo che è stato introdotto dall’art. 9-ter del D.L. 78/2015, convertito con modificazioni dalla L. 125/2015, e che impone ai fornitori di dispositivi medici di concorrere al ripiano dell’eventuale superamento del tetto massimo di spesa fissato a livello nazionale e regionale per l’acquisto dei beni da parte delle Regioni e delle Province Autonome.
3. In applicazione di quanto disposto dall’art. 9-ter, comma 9-bis, D.L. 78/2015, le Regioni

e le Province Autonome hanno dato concreta e definitiva applicazione all'istituto adottando i c.d. provvedimenti di ripiano contenenti l'elenco delle aziende fornitrici soggette al ripiano e le quote di ripiano poste a loro carico.

4. La quota totale posta a carico della ricorrente è pari a complessivi Euro 484.114,94 (si vedano i provvedimenti delle Regioni Veneto e Friuli Venezia Giulia e delle Province Autonome di Trento e di Bolzano, che si producono *sub* Doc. 15, 16, 17, 18 con la presente istanza), di cui Euro 7,91 con riferimento alla Regione Lombardia, come previsto nella nota Protocollo n. G1.2022.0045917 del 14 novembre 2022 di Regione Lombardia – Direzione Generale Welfare, notificata a mezzo P.E.C. alla ricorrente il 14 novembre 2022.
5. Con il ricorso indicato in epigrafe, D.O.R.C. Italy S.r.l. ha impugnato sia i provvedimenti ministeriali attuativi del *payback* sia il provvedimento di ripiano adottato dalla Regione Lombardia, lamentandone l'illegittimità per tutti i motivi esposti nel ricorso stesso, che qui è da intendersi integralmente richiamato.
6. Nelle more della fissazione dell'udienza di merito, con il D.L. 34/2023, convertito in legge con L. 56/2023, il Governo ha istituito un fondo di 1.085 milioni di Euro e ha previsto che le imprese *“che non hanno attivato contenzioso o che intendono abbandonare i ricorsi esperiti [...]”* potranno usufruirne, versando una quota *“scontata”* pari al 48% dell'importo indicato nei singoli provvedimenti regionali e provinciali di ripiano: in sostanza, il Governo ha legiferato una *“proposta transattiva”*.
7. Le imprese, però, che non accettano questa *“transazione”* rimangono obbligate a versare la *“quota integrale a loro carico, come determinata dai richiamati provvedimenti regionali o provinciali”*.
8. Sempre il D.L. 34/2023 ha, inoltre, previsto la data del 30 giugno 2023, come termine ultimo per il versamento della quota ridotta, dando atto che, in difetto, *“restano ferme le disposizioni di cui al quinto e sesto periodo del medesimo articolo 9-ter, comma 9-bis”*, ossia che le Regioni e le Province Autonome – come già paventato dalle stesse nei propri provvedimenti impugnati con il ricorso esperito – potranno procedere alla compensazione dei crediti vantati dalle aziende fornitrici di dispositivi medici nei loro confronti con i debiti delle stesse aziende derivanti dal *payback*.
9. Successivamente, il termine di pagamento delle quote di ripiano è stato definitivamente fissato al 31 luglio 2023, con D.L. 51/2023, convertito in legge con L. 87/2023.
10. D.O.R.C. Italy S.r.l. non intende accettare tale proposta *“transattiva”* con il pagamento

della quota ridotta prevista dall'anzidetto D.L. 34/2023 né intende rinunciare al ricorso esperito avverso il meccanismo del *payback* e avverso tutti gli atti e provvedimenti attuativi dello stesso, in quanto gravemente illegittimi, anticostituzionali e contrari ai principi comunitari.

11. La ricorrente, però, dal momento che ha continuato negli anni a distribuire i propri prodotti medicali alle strutture sanitarie regionali e provinciali, vanta ora ingenti crediti verso gli enti del Servizio Sanitario e gli stessi, già dal 1° agosto 2023, potrebbero essere portati in compensazione – come paventato dalla Regione Lombardia nella propria nota – fino alla concorrenza dell'intera somma posta a carico di D.O.R.C. Italy S.r.l. con gravissimi e irreparabili pregiudizi per la stessa.
12. La ricorrente stessa ha poi già proceduto a notificare al Ministero della Salute, alle Regioni e alle Province Autonome interessate l'istanza per la notificazione per pubblici proclami, come disposto dall'Ordinanza di Codesto Ill.mo TAR in data 23 giugno 2023, n. 3988.
13. Alla luce di tutto quanto sopra, la ricorrente formula la presente istanza, chiedendo la sospensione cautelare dei provvedimenti impugnati al fine di impedire la compensazione di cui all'art. 9-ter, comma 9-bis, D.L. 78/2015, per i seguenti motivi in

DIRITTO

Fumus boni iuris

Quanto al *fumus*, si rinvia alle censure esposte nel ricorso introduttivo del presente procedimento relative ai provvedimenti impugnati e alle norme di cui costituiscono attuazione.

Periculum in mora

Nelle more della definizione del presente giudizio, la ricorrente subirebbe poi un grave ed irreparabile pregiudizio ove permanesse l'efficacia dei Decreti Ministeriali impugnati e della nota Protocollo n. G1.2022.0045917 del 14 novembre 2022 di Regione Lombardia – Direzione Generale Welfare, in quanto gli stessi risultano avere valore provvedimentoale immediatamente lesivo.

È palese, infatti, che la ricorrente sarebbe costretta a sopportare un grave pregiudizio economico ove dovesse rimborsare il 1° di agosto alla Regione Lombardia e alle altre Regioni e Province Autonome, che hanno emesso i singoli provvedimenti derivati dai

Decreti Ministeriali impugnati, le somme richieste, pari – lo si ricorda – a complessivi Euro 484.114,94.

Infatti, da un lato, gli importi dovuti a titolo di ripiano rendono di per sé antieconomico il pregresso rapporto con le Pubbliche Amministrazioni, non essendo calcolati sugli utili, ma sul fatturato, e non possono essere corrisposti a così stretto giro vista l'entità e la difficoltà di reperire liquidità nel momento storico attuale di diffusa crisi, anche economica (senza considerare poi i tassi di interessi applicati dalle Banche in caso di eventuale richiesta di finanziamento).

Dall'altro, le stesse Pubbliche Amministrazioni potrebbero decidere di non corrispondere più somme dovute in adempimento agli attuali rapporti in essere per compensare gli asseriti debiti di D.O.R.C. Italy S.r.l. con riferimento al *payback*, così andando a creare un "cortocircuito" nel bilancio della ricorrente e nel proprio piano industriale che potrebbe arrivare a bloccare la possibilità per la stessa di fornire dispositivi medici non solo alle Regioni, ma anche ai privati nel territorio italiano, con possibili conseguenze sulle forniture in corso.

È evidente che il flusso di cassa di D.O.R.C. Italy S.r.l. verrebbe in tal caso inficiato in via diretta e immediata, e ciò andrebbe a bloccare tutta l'operatività societaria, così che verrebbe giocoforza colpita non solo la Società stessa e i propri fornitori (che non potrebbero più essere pagati), ma anche – nel peggiore (ma non così irrealistico) degli scenari possibili – i propri dipendenti.

Con la presente istanza cautelare si intende, pertanto, evitare che il meccanismo compensativo introdotto dal Legislatore, la cui illegittimità risulta *ictu oculi*, possa produrre gravi e irreparabili conseguenze nella sfera giuridica della ricorrente e nel mercato in cui opera.

..*

ISTANZA CAUTELARE EX ART. 56 C.p.a.

Risulta pacifico, poi, che nel caso di specie sussistono ragioni di estrema gravità e urgenza, tali da non consentire la dilazione delle tempistiche per la trattazione della domanda di sospensione dei provvedimenti impugnati fino alla prossima udienza in Camera di Consiglio.

Si precisa, infatti, che il termine di pagamento delle quote di ripiano è stato fissato definitivamente al 31 luglio 2023 soltanto pochi giorni fa, con la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale della legge di conversione del D.L. 51/2023, e che è sorto soltanto ora in capo a D.O.R.C. Italy S.r.l. l'interesse concreto ed attuale alla sospensione dei provvedimenti impugnati.

Fatta questa debita premessa, ove l'istanza venisse discussa nella prima Camera di Consiglio utile, e ciò compatibilmente con i ruoli già fissati, il provvedimento rischierebbe di essere adottato ben oltre il 31 luglio 2023; di talché, le Regioni e le Province Autonome inizierebbero già dal 1° agosto 2023 a procedere alla compensazione prevista dall'art. 9-ter sopra citato, con la conseguenza che la ricorrente subirebbe – senza alcun dubbio – i gravi ed irreparabili pregiudizi sopra rappresentati.

Si ravvisa, dunque, la necessità che Codesto Ecc.mo TAR sospenda immediatamente i provvedimenti impugnati, affinché la domanda cautelare formulata venga poi discussa nella prima udienza utile in Camera di Consiglio, senza che la compensazione sia già stata – nemmeno in parte – attuata dalle Regioni e dalle Province Autonome.

..*.*

Tutto ciò premesso e considerato, **D.O.R.C. ITALY S.r.l.**, come sopra rappresentata e difesa,

CHIEDE

che codesto Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale, respinta ogni contraria istanza ed eccezione, voglia così decidere:

In via cautelare principale

Considerate le ragioni di estrema gravità ed urgenza, adottare, prima della trattazione della domanda cautelare in Camera di Consiglio, tutte le misure cautelari provvisori ritenute necessarie ed opportune e, segnatamente, adottare un provvedimento che sospenda immediatamente tutti gli atti impugnati e inibisca la compensazione di cui all'art. 9-ter, comma 9-bis, D.L. 78/2015;

In via cautelare subordinata

previa audizione dei sottoscritti difensori in Camera di Consiglio, accogliere la suindicata

istanza cautelare, adottando la sospensione dei provvedimenti impugnati e/o ogni altra misura idonea ad assicurare interinalmente gli effetti della decisione di merito.

Con vittoria di spese e onorari di lite.

Si producono i seguenti documenti:

15. copia del Decreto del Direttore di Dipartimento alla Salute, Banda larga e Cooperative della Provincia Autonoma di Bolzano – Alto Adige, n. 24408/2022 del 12 dicembre 2022;
16. copia della Determinazione del Dirigente del Dipartimento Salute e Politiche Sociali della Provincia Autonoma di Trento n. 2022-D337-00238 (PAT-14/12/2022-13812-Determinazione) del 14 dicembre 2022;
17. copia Decreto n. 29985/GRFVG del 14 dicembre 2022 dalla Regione Autonoma Friuli-Venezia Giulia;
18. copia Decreto Regione Veneto n. 172 del 13 dicembre 2022.

Con osservanza.

Milano, li 21 luglio 2023

Avv. Claudio Cocuzza

Avv. Thomas Mambrini

Avv. Maria Grazia Colombo