



# Ministero della Salute

DIREZIONE GENERALE DELLE PROFESSIONI  
SANITARIE E DELLE RISORSE UMANE DEL SERVIZIO  
SANITARIO NAZIONALE  
DGPROF Ufficio 1  
Via Giorgio Ribotta, 5 - 00144 Roma

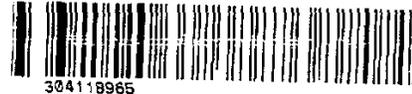
DGPRCF./1/.F.1.c.a/2017/41

Ministero della Salute

DGPROF

0052780-P-02/11/2018

F.1.c.a/2017/41



304118965

Dr.  
c/ **Avv. Riccardo Lavecchia**

pec:  
[lavecchia0429@cert.avvmatera.it](mailto:lavecchia0429@cert.avvmatera.it)

**OGGETTO: Ricorso straordinario al Presidente della Repubblica  
proposto dal Dr.**

Con la presente si notifica alla S.V. copia conforme del Decreto del Presidente della Repubblica, emesso in data 23 ottobre 2018.

Tale provvedimento è stato adottato conformemente al parere n. 928/2018 espresso dal Consiglio di Stato, che pure si allega alla presente.

IL DIRETTORE DELL'UFFICIO

X (Dr. Antonio Federici)

Referente:  
Dott. Amelio Tocco  
Tel 06.59943459 Fax 06.59942553  
email: a.tocco@sanita.it



1433 n

# Il Presidente della Repubblica

**VISTO** il ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, previa proposizione di istanza di sospensiva, proposto dal Dott. [redacted] e nei confronti dei soggetti controinteressati,

[redacted] per l'annullamento della deliberazione di Giunta n. 40 del 26 aprile 2017 con la quale il Comune di [redacted] concesso in uso provvisorio, per un periodo massimo di due anni, alla predetta Dott.ssa [redacted] il locale sito in via Mons. Mastronardi n. 8 da adibire a studio medico;

**VISTO** il Testo Unico delle leggi sul Consiglio di Stato ed il Regolamento per la sua esecuzione, approvati rispettivamente con i regi decreti 26 giugno 1924, n. 1054 e 21 aprile 1942, n. 444;

**VISTO** il Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199;

**VISTA** la legge 21 luglio 2000, n. 205;

**VISTO** il decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante attuazione della delega per il riordino del processo amministrativo, conferita al Governo dall'art. 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69;

**UDITO** il Consiglio di Stato il quale, nell'Adunanza della Sezione Prima, in data 13 giugno 2018, ha espresso il parere n. 928/2018, il cui testo è allegato al presente decreto e le cui considerazioni si intendono qui integralmente riprodotte;

SU proposta del Ministro della Salute;

## DECRETA

Il ricorso indicato nelle premesse è accolto con assorbimento dell'istanza di sospensiva.

Roma, li **ROMA Addì 23 OTT. 2018**

*Sergio Mattarella*  
*ML*

03/10/2018

MIN. DELLA SALUTE  
DIREZ. UFF. VIG.  
CONTROVERSIE  
*Alto Tocco*

*Cindia Gelli*

DGPROF

STUDIO LEGALE  
Avv. RICCARDO LAVECCHIA  
Via Ariosto n. 2bis  
75015 PISTICCI (MT)

Mod. UTE015-CON



MINISTERO DELLA SALUTE  
= 2 AGO 2018  
ACCETTAZIONE  
CORRISPONDENZA  
N. 1978/2018

Consiglio di Stato  
Segretariato Generale

31 LUG 2018  
GABINETTO

Roma, addì 30/07/2018

Risposta a nota del

N. Div.

D'ordine del Presidente. mi prego di trasmettere il numero  
928/2018, emesso dalla SEZIONE PRIMA di questo  
Consiglio sull'affare a fianco indicato.

**OGGETTO:**  
**RICORSO STRAORDINARIO AL**  
**PRESIDENTE DELLA REPUBBLICA**  
Proposto da  
**CONCESSIONE IN USO DI LOCALI**

Parere emesso in base all'art. 15 della L. 21 luglio 2000,  
n. 205.  
Restituisco gli atti allegati alla richiesta del parere.

Allegati N.

MINISTERO DELLA SALUTE  
DIREZIONE GENERALE DELLE  
PROFESSIONI SANITARIE E  
RISORSE UMANE DEL SS.NN.  
(.....)

Segretariato Generale

TORSELLO MARIO  
LUIGI  
30.07.2018...  
10:41:31 UTC

31 OTT 2018

Gabinetto dell' On. Ministro

MIN. DELLA SALUTE  
DIRP. UFF. VIII  
CONTENZIOSO  
P.C.C.

ROMA

12 ROZZI MARIO  
12 AUGUSTO 1980  
[Signature]

Ministero della Salute  
DGPROF  
0038532-A-03/08/2018



292673467

Stato dal funzionario responsabile



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

## Consiglio di Stato

Sezione Prima

Adunanza di Sezione del 13 giugno 2018

**NUMERO AFFARE 00928/2018**

OGGETTO:

Ministero della salute.

Ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, con richiesta di sospensiva, proposto dal dottor \_\_\_\_\_, nato il \_\_\_\_\_ a \_\_\_\_\_ i, contro il Comune di \_\_\_\_\_, per l'annullamento della deliberazione della Giunta del Comune di \_\_\_\_\_, avente ad oggetto concessione in uso del locale sito in via Mons. Mastronardi n. 8 alla dottoressa \_\_\_\_\_

LA SEZIONE

MIN. DELLA SALUTE  
DIR. UFF. III  
CONTENZOSO  
P.C.L.

Vista la relazione 9 maggio 2018, n. 24936, con la quale il Ministero della salute, Direzione generale delle professioni sanitarie e delle risorse umane del servizio sanitario nazionale, ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sul ricorso; visto il ricorso, datato 22 settembre 2017 e notificato a mezzo dell'Ufficiale giudiziario in data 25 settembre 2017;

viste le controdeduzioni presentate dal Comune di \_\_\_\_\_ in data 24 novembre 2017;

viste le controdeduzioni presentate dalla controinteressata in data 5 gennaio 2018;  
esaminati gli atti e udito il relatore, consigliere Antimo Prospero.

Premesso.

Il ricorrente, medico chirurgo iscritto all'Ordine dei medici chirurghi e veterinari di Matera, con l'incarico di medico di medicina generale presso il Comune di \_\_\_\_\_, chiede l'annullamento della deliberazione di Giunta n. 40 del 26 aprile 2017, con la quale il Comune di \_\_\_\_\_ ha concesso in uso provvisorio, per un periodo massimo di due anni, alla dottoressa \_\_\_\_\_ il locale sito in via Mons. Mastronardi n. 8 da adibire a studio medico.

Il ricorso è affidato ai seguenti motivi:

- I.) *nullità della deliberazione impugnata per violazione di legge*: violazione dell'art. 3, comma 1, R.D. 2440/1923 anche in relazione all'art. 1 della l. 241/1990, in quanto la concessione in locazione di un locale comunale deve essere fatta seguendo la procedura di cui all'art. 3, comma 1 del R.D. n. 2440/1923, mentre il Comune di \_\_\_\_\_ ha concesso il locale da adibire a studio medico sulla base dell'istanza fatta dalla dottoressa \_\_\_\_\_;
- II.) *nullità della deliberazione impugnata per violazione dell'art. 1, comma 4 della l. n. 431/1998*, in quanto la deliberazione impugnata non è stata seguita dalla stipula del relativo contratto di locazione che deve avere forma scritta a pena di nullità;
- III.) *violazione dell'art. 1 della l. n. 241/1990 per non rispondenza della delibera impugnata all'effettiva situazione di fatto*, in quanto l'Amministrazione comunale ha giustificato il proprio operato con il fatto che il Comune fosse privo di un medico di medicina generale, situazione che secondo il ricorrente non corrisponderebbe al vero perché già dal 31 marzo 2017 l'azienda sanitaria aveva nominato un medico di famiglia per il Comune di \_\_\_\_\_ nella persona dello stesso dottor \_\_\_\_\_; inoltre, il ricorrente lamenta che dal provvedimento di

MIN. DELLA SALUTE  
DIR. UFF. US  
CONTROZIOSO

concessione del locale ad uso medico convenzionato deriverebbe allo stesso un pregiudizio economico considerato il limitato bacino di utenza.

IV.) *incompetenza ed eccesso di potere*, in quanto le funzioni legislative e amministrative in materia di assistenza sanitaria ed ospedaliera sono di esclusiva competenza delle regioni (operanti attraverso le aziende sanitarie) e non delle amministrazioni comunali;

V.) *violazione del T.U. d.lgs. 30/2001 art. 25 per mancanza della dichiarazione di agibilità del locale a via Mons. Mastronardi 8*

Il Comune di \_\_\_\_\_ nelle proprie controdeduzioni ha sostenuto l'infondatezza delle censure sollevate dal ricorrente e ha pertanto chiesto che il ricorso venga respinto.

La controinteressata, dottoressa \_\_\_\_\_ nel sostenere l'insussistenza dell'interesse legittimo del ricorrente, in quanto a tutti i medici facenti parte dell'ambito territoriale della ASL di competenza, in ossequio al principio della libera concorrenza, viene riconosciuto il diritto di poter aprire uno studio medico nello stesso ambito territoriale, ha concluso chiedendo il rigetto del ricorso.

Il Ministero referente, ritiene che nel caso di specie debba applicarsi il modulo privatistico del contratto di locazione, stante la natura disponibile del bene di proprietà comunale e che tali contratti sono sottratti all'applicazione delle norme previste dal codice degli appalti pubblici in quanto l'Amministrazione agisce iure privatorum, e conclude esprimendo il parere che il provvedimento impugnato sia legittimo e che, quindi, il ricorso sia da respingere.

MIN. DELLA SALUTE  
DIR. UFF. VIII  
CONSENSUOSO  
P.C.C.

Considerato.

Il ricorso è fondato per le seguenti motivazioni.

Il regime giuridico dei contratti attivi - ossia quelli che comportano un'entrata per la pubblica amministrazione, ed in particolare, per quanto qui interessa, i contratti di locazione stipulati dalla pubblica amministrazione in qualità di locatore - sono soggetti alla disciplina di cui all'articolo 3, comma 1, del regio decreto n. 2440/1923 (*"Nuove disposizioni sull'amministrazione del patrimonio e sulla*

contabilità generale dello Stato”), il quale prevede che: “ *I contratti dai quali derivi un’entrata per lo Stato debbono essere preceduti da pubblici incanti, salvo che per particolari ragioni, delle quali dovrà farsi menzione nel decreto di approvazione del contratto e, limitatamente ai casi da determinare con il regolamento, l’amministrazione non intenda far ricorso alla licitazione ovvero nei casi di necessità alla trattativa privata*”. Il relativo regolamento attuativo n. 827 del 1924, a sua volta, prevede che i contratti che comportino un’entrata per lo Stato devono essere preceduti da gare, salvo eccezioni (articolo 37).

Tali contratti sono sottratti all’applicazione delle norme del codice dei contratti pubblici (d.lgs. 18 aprile 2016 n. 50), ma, come chiarito dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato, sono comunque soggetti ai principi generali dell’attività amministrativa ai sensi della legge n. 241/1990 ed ai principi di tutela della concorrenza e parità di trattamento (cfr. Cons. Stato, n. 855 del 1° aprile 2016; n. 782 del 30 marzo 2017; n. 1241 dell’11 aprile 2018).

MIN. DELLA SALUTE  
DIR. UFF. III  
CONC. F. LO SO

L’articolo 4 del d.lgs. 18 aprile 2016 n. 50, così come modificato dall’art. 5 del d.lgs. 19 aprile 2017 n. 56, letto in combinato disposto con l’art. 17, lett. a) del medesimo d.lgs. n. 50/2016, comporta che in riferimento ai contratti “*aventi ad oggetto l’acquisto o la locazione, quali che siano le relative modalità finanziarie, di terreni, fabbricati esistenti o altri beni immobili o riguardanti diritti su tali beni*” vanno rispettati i principi di “*economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, tutela dell’ambiente ed efficienza energetica*” (in questi termini Cons. Stato n. 1241 dell’11 aprile 2018). Pertanto, i “contratti attivi”, compresi i contratti di locazione di che trattasi, devono essere conclusi nel rispetto dei citati principi, e ciò anche ai fini della migliore valorizzazione del patrimonio disponibile, la cui gestione deve essere improntata in modo da produrre le maggiori entrate per l’ente pubblico.

Di conseguenza è necessario affidare tali contratti attivi secondo il criterio dell’offerta economicamente più vantaggiosa, facendo precedere la stipulazione dall’ accertamento dell’assenza di interesse da parte di eventuali altri soggetti; in

mancanza di altre manifestazioni di interesse, il provvedimento dev'essere assistito da un'adeguata motivazione che giustifichi la stipula del contratto con un determinato soggetto.

Dalla documentazione in atti emerge che il Comune di \_\_\_\_\_, attribuendo in via diretta la concessione in uso, sia pure in modo provvisorio e per un periodo massimo di due anni, dell'immobile di via Mons. Mastronardi n. 8, da adibire a studio medico, alla dottoressa \_\_\_\_\_, senza avere previamente proceduto ad alcuna sollecitazione di offerte, non ha rispettato i predetti principi cui è tenuta la Pubblica Amministrazione - in particolare quelli di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento - comprimendo in tal modo anche la funzione di valorizzazione del bene in capo all'ente locale; né, d'altra parte, l'atto impugnato giustifica l'affidamento diretto con la dimostrazione dell'assenza di interesse da parte di eventuali altri soggetti o con altra adeguata motivazione.

Infine occorre, peraltro, evidenziare che non risulta fondata l'eccezione sollevata dalla controinteressata secondo cui non si configurerebbe nella fattispecie alcuna lesione di un interesse o diritto del ricorrente, che avrebbe solo "la pretesa di assicurarsi in via esclusiva l'assistenza medica di tutti i cittadini di \_\_\_\_\_". Infatti, come evidenziato nel ricorso, il ricorrente "ha in uso, a pagamento, un locale dell'Azienda Sanitaria di Matera e avrebbe dovuto poter vagliare e valutare la possibilità di concorrere alla presa in locazione di questo locale a un prezzo più vantaggioso". Pertanto, sussiste un interesse del dottor \_\_\_\_\_ all'impugnazione della delibera indicata in oggetto.

In conclusione, alla stregua delle predette considerazioni, il ricorso va accolto con annullamento del provvedimento impugnato.

L'istanza di sospensione cautelare di efficacia dell'atto impugnato resta assorbita.

P.Q.M.

MIN. DELLA SALUTE  
DIR. UFFICIO  
CONTROSO  
C.C.

esprime il parere che il ricorso straordinario in oggetto debba essere accolto.

N. 00928/2018 AFFARE

L'ESTENSORE  
Antimo Prospero

IL PRESIDENTE  
Mario Luigi Torsello

IL SEGRETARIO  
Manuppelli Maria Cristina

MIN. DELLA SALUTE  
DIR. UFF. VIII  
CONT. GIOSO  
P.C.C.

La presente è copia conforme ai sensi di legge .  
avv. Riccardo Lavecchia

Riccardo  
Lavecchia

Firmato digitalmente  
da Riccardo Lavecchia  
Data: 2018.11.05  
09:46:07 +01'00'