

BVGer C-352/2016 vom 13. März 2018

Bundesverwaltungsgericht, 2018-03-13, IT

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-352_2016

FR: TAF C-352/2016 du 13 mars 2018

IT: TAF C-352/2016 del 13 marzo 2018

Regeste

Limitazione dell'autorizzazione

Erwägungen

E. 1.1

Per l'art. 53 cpv. 1 LAMal in relazione con l'art. 33 lett. i LTAF contro le decisioni del governo cantonale ai sensi degli articoli 39, 45, 46 capoverso 4, 47, 48 capoversi 1-3, 51, 54, 55 e 55a può essere interposto ricorso al Tribunale amministrativo federale. Questa Corte è pertanto competente per statuire sulla liceità del rifiuto di autorizzare A._____ di fatturare a carico dell'assicurazione malattia obbligatoria decretato dal Dipartimento della sanità e socialità, Ufficio della sanità.

E. 1.2

Per l'art. 53 cpv. 2 LAMal la procedura di ricorso è retta dalla legge del 17 giugno 2005 sul Tribunale amministrativo federale e dalla legge federale del 20 dicembre 1968 sulla procedura amministrativa (PA). Sono fatte salve le eccezioni previste nella seconda frase.

E. 1.3

Presentato da una parte direttamente toccata dalla decisione, che ha versato l'anticipo spese e avente un interesse degno di protezione al suo annullamento o alla sua modifica (art. 59 LPGa), il ricorso - interposto tempestivamente e rispettoso dei requisiti previsti dalla legge (art. 52 PA) - è pertanto ammissibile.

E. 2

Oggetto del contendere è l'attribuzione al ricorrente del nulla osta per l'ottenimento da parte di SASIS SA del numero ZSR al fine di fatturare a carico dell'assicurazione obbligatoria contro le malattie (doc. C allegato al doc. TAF 1). In particolare contestato è il diritto applicabile in concreto, ritenuto che secondo il ricorrente se l'Ufficio di sanità avesse evaso tempestivamente l'istanza del 5 febbraio 2013 tendente all'ottenimento del libero esercizio della professione medica nel Canton C._____, al procedimento in esame avrebbe potuto essere applicato il diritto in vigore precedentemente al luglio 2013, che non prevedeva la clausola del bisogno. Secondo il ricorrente si applicherebbe inoltre il diritto in vigore al momento della domanda, mentre secondo l'amministrazione quello vigente al momento della decisione.

E. 3.1

Secondo l'art. 55a cpv. 1 LAMal - introdotto dal n. I della LF del 24 marzo 2000 (RU 2000 2305; FF 1999 687) - nella versione in vigore dal 1° luglio 2013 sino al 30 giugno 2016, giusta il n. I della LF del 21 giugno 2013 (RU 2013 2065; FF 2012 8289, reintroduzione

temporanea dell'autorizzazione secondo il bisogno; si confronti sul tema Schindler/Tanquerel/Tschannen/Uhlmann, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band XIV, Soziale Sicherheit, Sécurité sociale, 3. Ed., N 783-787) il Consiglio federale può far dipendere dall'esistenza di un bisogno l'autorizzazione a esercitare a carico dell'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie delle persone seguenti: a. i medici di cui all'articolo 36 che esercitano un'attività dipendente o indipendente; b. i medici che esercitano in istituti di cui all'articolo 36a o nel settore ambulatoriale degli ospedali di cui all'articolo 39. Secondo il capoverso 2 non è subordinata all'esistenza di un bisogno l'autorizzazione delle persone che hanno esercitato per almeno tre anni in un centro svizzero di perfezionamento riconosciuto. Per il capoverso 3 il Consiglio federale fissa i criteri che permettono di stabilire l'esistenza di un bisogno dopo aver sentito i Cantoni, le federazioni dei fornitori di prestazioni, le federazioni degli assicuratori e le associazioni dei pazienti. Secondo il capoverso 4 i Cantoni designano le persone di cui al capoverso 1. Possono subordinare la loro autorizzazione a condizioni.

E. 3.2

Sulla base della citata disposizione il Consiglio federale ha emanato l'Ordinanza che limita il numero di fornitori di prestazioni autorizzati a esercitare a carico dell'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie del 3 luglio 2013 (OLNF, RS 832.103, versione in vigore il 5 luglio 2013). L'art. 1 prevede in particolare che i medici ai sensi dell'articolo 36 LAMal e i medici attivi in istituti ai sensi dell'articolo 36a LAMal sono autorizzati a esercitare a carico dell'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie solo se il numero massimo fissato nell'allegato 1 per il Cantone e per il campo di specializzazione non è raggiunto (cpv. 1). Sono escluse dalla limitazione ai sensi del capoverso 1 le persone di cui all'articolo 55a capoverso 2 LAMal e alle disposizioni transitorie della modifica del 21 giugno 2013 della LAMal (cpv. 2). Come rilevato dal TF nella DTF 140 V 574 (consid. 5.2.5), con l'OLNF il Consiglio federale ha adottato una regolamentazione di diritto federale direttamente applicabile che può quindi essere eseguita dai cantoni senza necessità di concretizzarla attraverso un regolamento di applicazione.

E. 3.3

Le disposizioni transitorie della modifica del 21 giugno 2013 (RU 2013 2065; FF 2012 8289) prevedono che: 1. Non è subordinata all'esistenza di un bisogno l'autorizzazione dei medici che sono stati autorizzati secondo l'articolo 36 e hanno esercitato nel proprio studio a carico dell'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie prima dell'entrata in vigore della modifica del 21 giugno 2013. 2. Non è subordinata all'esistenza di un bisogno l'autorizzazione dei medici che hanno esercitato in un istituto di cui all'articolo 36a o nel settore ambulatoriale di un ospedale di cui all'articolo 39 prima dell'entrata in vigore della modifica del 21 giugno 2013, sempreché continuano a esercitare nello stesso istituto o nel settore ambulatoriale dello stesso ospedale. Per l'art. 36 LaMal sono autorizzati i medici titolari del diploma federale che dispongono di un perfezionamento riconosciuto dal Consiglio federale (cpv. 1). Il Consiglio federale disciplina l'autorizzazione dei medici titolari di un attestato scientifico equivalente (cpv. 2).

E. 3.4

Il Tribunale federale ha pure già statuito in DTF 130 I 26 che la limitazione del numero dei fornitori di prestazioni ammessi ad esercitare la propria attività a carico dell'assicurazione obbligatoria contro le malattie, emanata dal Consiglio federale in base all'art. 55a LAMal,

non viola - per quanto possa essere esaminata visto l'art. 190 Cost. - l'Accordo sulla libera circolazione delle persone (consid. 3), la libertà economica (consid. 4-6), il dovere di reciproca riconoscenza dei diplomi (consid. 7), il principio della buona fede (consid. 8) o il diritto alla protezione della vita privata e familiare (consid. 9). Nella DTF 140 V 574 (consid. 5.2.2) l'Alta Corte ha in particolare ribadito che la clausola del bisogno instaurata dall'art. 55a LAMal persegue uno scopo di politica sociale ammissibile per rapporto alla libertà economica. Giova rilevare che nella decisione di cui al DTF 140 V 574, resa alla fine del 2014, ossia dopo l'entrata in vigore del nuovo art. 55a LAMal (sul quale si fonda la decisione attaccata), il Tribunale federale non ha rimesso in discussione, in maniera generale, l'applicazione della giurisprudenza fino ad allora pertinente, codificata in DTF 130 I 26, ma anzi vi ha fatto ampiamente riferimento. Anche nella nuova giurisprudenza è stato pertanto confermato che la clausola del bisogno è compatibile con la libertà economica (cfr. DTF 140 V 574 consid. 5.2.2). Il TF ha quindi confermato la legalità dell'OLNF, ritenendo che il Consiglio federale avesse fatto giusto uso della competenza conferitagli dall'art. 55a LAMal (consid. 5.2.3).

E. 4.1

Dal profilo temporale, si applicano di regola le disposizioni in vigore al momento della realizzazione dello stato di fatto che deve essere valutato giuridicamente o che produce conseguenze giuridiche (DTF 136 V 24 consid. 4.3 e 130 V 445 consid. 1.2 con rinvii, nonché 129 V 1 consid. 1.2). Se è intervenuto un cambiamento delle norme legislative nel corso del periodo sottoposto ad esame giudiziario, la fattispecie si determina secondo le vecchie disposizioni, non essendo - salvo eccezione - ammesso l'effetto retroattivo e riservate eventuali disposizioni di diritto transitorio, disponenti un effetto anticipato delle nuove norme (DTF 136 V 24 consid. 4.3; DTF 131 V 9 consid. 1; cf. Moor/Flückiger/Martenet, *Droit administratif I*, 3a ed. 2012, p. 184).

E. 4.2

In materia di autorizzazioni il diritto determinante è tuttavia in generale quello in vigore al momento in cui l'autorità statuisce, la nuova regolamentazione essendo applicabile a tutti i casi pendenti (Moor/Flückiger/Martenet, *op. cit.*, p. 187; Thierry Tanquerel, *Manuel de droit administratif*, 2011, n° 410; DTF 127 II 209 consid. 2, DTF 126 II 522 consid. 3b, DTF 112 Ib 26 consid. 2b, DTF 107 Ib 133 consid. 2a), a meno che una disposizione non preveda che venga applicato il diritto vigente il giorno del deposito della richiesta (sentenza del TAF C-1837/2014 del 26 novembre 2014, pp. 11-12). Trattando di autorizzazioni, ciò si giustifica in ragione dell'interesse pubblico perseguito dal nuovo diritto, che è così garantito da un'applicazione generale immediata dello stesso (DTF 107 Ib 133 consid. 2a), nonché per il fatto che la domanda riguarda in principio una situazione futura. Risulta di conseguenza naturale che l'autorità applichi le norme in vigore al momento in cui la questione della conformità al diritto del comportamento, o della situazione che si chiede di autorizzare, si pone. Ciò vale a maggior ragione nel caso in cui il nuovo diritto deriva dall'adozione e dall'applicazione di una legge d'urgenza, che non preveda deroghe a tale principio (cfr. Moor/Flückiger/Martenet, *op. cit.*, pp. 180 e 234): l'uguaglianza di trattamento degli amministrati verrebbe lesa in caso di decisioni differenti rese in applicazione della medesima legislazione d'urgenza (sentenza del TAF C-1837/2014 del 26 novembre 2014, p. 12).

E. 4.3

Come ha già più volte indicato il TF, giova rammentare che il comportamento dell'autorità, che in attesa dell'entrata in vigore della nuova legge tarda intenzionalmente a decidere, rispettivamente l'insorgere di circostanze non imputabili né all'amministrato, né all'amministrazione che rallentano la trattazione della domanda, non potranno arrecare un pregiudizio all'amministrato in buona fede (DTF 110 Ib 332 consid. 2c), a meno che l'ordine pubblico o un altro motivo d'interesse pubblico preponderante non impongano l'applicazione del nuovo diritto (DTF 119 Ib 174 consid. 3, Moor/Flückiger/ Martenet, op. cit., p. 188, Tanquerel, op. cit., n° 411), o che una legislazione d'urgenza adempia a questa condizione (sentenza del TAF C-1837/2014 del 26 novembre 2014, p. 12).

E. 5.1

Nel caso in esame la domanda tendente all'ottenimento dell'autorizzazione per fatturare a carico dell'assicurazione malattia è stata presentata il 20 luglio 2015 (consid. B.a), ovvero due anni dopo la reintroduzione della clausola del bisogno. Secondo il ricorrente tale domanda avrebbe potuto essere presentata già prima dell'entrata in vigore della clausola del bisogno, il 1° luglio 2013, se la precedente istanza tendente all'ottenimento dell'autorizzazione dell'esercizio della professione di medico del 5 febbraio 2013 - presupposto necessario per poter richiedere di fatturare a carico della LAMal - fosse stata evasa tempestivamente, invece che solo nel giugno 2015.

E. 5.2

A tal proposito ci si potrebbe chiedere se questa Corte sia competente per statuire sul presunto ritardo dell'amministrazione nella procedura di autorizzazione ad esercitare quale medico (inc. [1...]), ritenuto che tale pratica, oltre ad essere indipendente dalla procedura in esame (inc. [2...]), è stata definita con la decisione del 19 giugno 2015, cresciuta in giudicato senza contestazioni di sorta da parte del ricorrente (doc. P1 e P2, inc. [1...]). Il ricorrente non ha infatti sollecitato la pratica presso l'istanza competente né presentato ricorso per denegata o ritardata giustizia.

E. 5.3

D'altra parte, ritenuto che fino all'introduzione della gestione strategica (autorizzazione secondo il bisogno - cfr. consid. 3.1.2 e 3.2), il rilascio dell'autorizzazione di libero esercizio comportava, di principio, automaticamente anche il diritto ad esercitare a carico dell'assicurazione malattia (cfr. doc. P, inc. [1...]), questa Corte è autorizzata ad esaminare - a titolo preliminare - per valutare l'operato dell'autorità inferiore, al fine di determinare se essa abbia indebitamente procrastinato il rilascio dell'autorizzazione, in attesa dell'entrata in vigore della nuova legislazione (cfr. consid. 4.3). Ciò vale a maggior ragione a motivo del fatto che l'asserto risulta infondato.

E. 5.4.1

In concreto dagli atti emerge che l'Ufficio di sanità ha ricevuto l'istanza di rilascio dell'autorizzazione per il libero esercizio della professione di medico nel Canton C. _____ in data 8 febbraio 2013 (doc. A, inc. [1...]). In data 25 marzo 2013 l'autorità ha chiesto all'interessato di completare l'incarto trasmettendo i cinque documenti elencati, segnatamente: il riconoscimento completo del titolo da parte della Commissione Mebeko di Berna, il certificato di good professional standing in originale, il certificato medico di buona salute rilasciato da un medico abilitato ad esercitare in Svizzera in originale, timbrato e firmato (validità massima 3 mesi); copia del permesso rilasciato dalla Sezione della popolazione o in alternativa copia della richiesta per ottenere tale permesso (doc. B, inc.

[1...]). Il 29 maggio 2013 il ricorrente ha inviato alcuni documenti (doc. C e allegati, inc. [1...]). L'Ufficio di sanità ha quindi dovuto effettuare una verifica presso la Commissione Mebeko a Berna, concretizzatasi l'11 luglio 2013 (doc. D, E, E1 e E2, inc. [1...]). Il 22 luglio 2013 si è reso necessario un complemento istruttorio ritenuto che non era stato trasmesso il certificato good professional standing in originale del Canton B._____. L'istante è stato inoltre nuovamente invitato a produrre un certificato medico di buona salute, dal momento che quello da lui trasmessi (datato 27 maggio 2013 - cfr. doc. C-1, inc. [1...]) non era né in originale, né timbrato (doc. F, inc. [1...]). La documentazione non è stata trasmessa. Malgrado ciò il 22 maggio 2014 l'interessato ha sollecitato l'evasione dell'istanza presso l'Ufficio del medico cantonale, che dichiarandosi incompetente per evadere la richiesta lo ha inviato all'Ufficio di sanità (doc. G, inc. [1...]). Il 12 agosto seguente, facendo notare che l'istanza non era ancora completa, l'Ufficio della Sanità ha invitato A._____ a indicare se fosse ancora interessato al rilascio dell'autorizzazione, circostanza confermata dall'interessato con lettera non datata pervenuta il 4 settembre all'Ufficio competente (doc. H e allegato, inc. [1...]). Il 17 settembre 2014 e il 14 ottobre seguente è stata ribadita la necessità di trasmettere la documentazione mancante (doc. J e L, inc. [1...]). Una terza richiesta ha dovuto essere inviata il 16 dicembre 2014, mancando ancora l'estratto del casellario giudiziale originale tedesco (avendo questo una validità massima di tre mesi), la nuova autocertificazione in originale debitamente compilata in ogni sua parte e il timbro sul certificato medico di buona salute (doc. N, inc. [1...]).

E. 5.4.2

Dall'esposizione dei fatti, non risulta provato con il grado della verosimiglianza preponderante valido nelle assicurazioni sociali che se l'Ufficio di sanità avesse evaso celermente l'istanza di autorizzazione a esercitare quale medico nel Canton C._____, l'interessato sarebbe stato in grado di trasmettere, prima della reintroduzione della clausola del bisogno nel luglio 2013, la domanda di fatturare a carico dell'assicurazione malattia obbligatoria. In primo luogo va rilevato che la prima domanda di complemento istruttorio è intervenuta in tempi ragionevoli entro un mese e mezzo circa dalla presentazione della domanda. A sua volta il medico ha trasmesso la documentazione trascorsi due mesi abbondanti, il 29 maggio 2013, pervenuta all'amministrazione il 31 maggio seguente (doc. C, inc. [1...]). L'amministrazione ha quindi chiesto alcuni - necessari - chiarimenti alla Commissione Mebeko il 13 giugno 2013 (doc. E, inc. [1...]), in quanto mancavano diversi documenti. La persona incaricata, assente per malattia, ha fatto fronte alla richiesta l'11 luglio 2013. La documentazione non era tuttavia completa in quanto mancava il documento "good professional standing" già precedentemente richiesto e un certificato di buona salute attuale, originale e timbrato. L'istante non ha tuttavia trasmesso la documentazione richiesta al ricorrente, limitandosi, quasi un anno dopo (il 22 maggio 2014) a sollecitare l'evasione della pratica all'autorità sbagliata (doc. G, inc. [1...]). Tali omissioni sono da ascrivere integralmente al ricorrente, che per altro, nel seguito, ha pure tardato a produrre l'ulteriore documentazione - indispensabile per aggiornare l'incarto, trattandosi di documenti con una validità limitata - richiestagli con gli scritti del 17 settembre, 14 ottobre e 16 dicembre 2014 (doc. J, L, N, inc. [1...]).

E. 5.4.3

In simili condizioni appare chiaro che all'amministrazione non può essere rimproverato alcun ritardo nell'accertamento dei fatti rilevanti. Ne consegue che l'autorizzazione a esercitare quale medico in C._____ è stata emanata secondo tempi ragionevoli tenuto

conto del ritardo nel trasmettere la documentazione necessaria interamente imputabile al ricorrente. In simili condizioni, una decisione relativa al rilascio del numero di concordato ZSR, sicuramente non avrebbe potuto intervenire prima di luglio 2013.

E. 5.5

La contestazione del ricorrente su questo punto, va pertanto respinta, avendo appurato che nessun ritardo, o comportamento attendista sia imputabile all'autorità inferiore.

E. 6.1.1

Nel merito della vertenza, alla luce di quanto esposto sopra, è assodato che il 28 dicembre 2015, giorno dell'emissione della decisione impugnata, la nuova regolamentazione riguardante la limitazione del numero di fornitori autorizzati ad esercitare a carico dell'assicurazione obbligatoria delle cure medico-sanitarie era già - da tempo - in vigore. Non essendo state previste né a livello federale, né a livello cantonale (mediante un regolamento di applicazione) particolari disposizioni transitorie relative al diritto applicabile ai casi pendenti, è dunque a giusto titolo che l'autorità inferiore ha applicato le nuove normative. Ne discende che il richiamo all'istanza del 5 febbraio 2013, contrariamente a quanto ritiene il ricorrente (doc. TAF 10, p. 3), non ha alcuna rilevanza al fine di valutare il rilascio del numero di concordato ZSR.

E. 6.1.2

Stando alle disposizioni citate, il ricorrente, al momento della decisione - unico determinante per valutare lo stato di fatto - non disponeva dei requisiti per ottenere il numero di concordato. Come emerge dagli atti e per sua stessa ammissione (cfr. doc TAF 10 p. 2, doc. B inc. [2...]), infatti, il ricorrente non adempiva le condizioni di esenzione dall'autorizzazione previste dall'art. 55 cpv. 2 LAMal, né tantomeno quelle delle disposizioni transitorie della modifica del 21 giugno 2013. Per valutare l'istanza del 20 luglio 2015, tendente al rilascio del numero di concordato, l'autorità inferiore ha pertanto dovuto attenersi alle soglie previste dall'allegato 1 OLNf, che al momento della decisione erano ampiamente sorpassate a livello ticinese. Naturale e corretto, quindi, era quindi il rifiuto dell'autorizzazione a fatturare a carico della LAMal.

E. 6.1.3

Giova inoltre rilevare che, non essendo stata adottata alcuna disposizione di applicazione da parte del Canton C._____, nessun campo di specializzazione risulta essere dispensato dal numero massimo fissato dall'allegato 1 OLNf (art. 3 let. a OLNf), né tantomeno risulta che a livello cantonale la densità della copertura sanitaria, in particolari ambiti specialistici, sia insufficiente (art. 4 OLNf). L'interessato parrebbe infine non disporre di particolari competenze nel proprio ambito di specializzazione, che giusta l'art. 5 cpv. 1 let. c OLNf lo caratterizzerebbero a livello di eccellenza ed andrebbero particolarmente considerate dall'amministrazione. Tale circostanza, sebbene contestata dal ricorrente può rimanere irrisolta in questa sede, dal momento che l'autorità inferiore ha precisato che il Canton C._____ non necessita attualmente di competenze particolari in materia di chirurgia ortopedica e traumatologia dell'apparato locomotore

E. 6.2

In definitiva, questa Corte non può che confermare la decisione impugnata e le argomentazioni esposte dall'autorità inferiore. Ne consegue che in quanto infondato il ricorso va pertanto respinto.

E. 7.1

Visto l'esito della procedura le spese processuali di fr. 2000.-, sono poste a carico del ricorrente (art. 63 cpv. 1 e cpv. 5 PA nonché art. 3 lett. b del regolamento del 21 febbraio 2008 sulle tasse e sulle spese ripetibili nelle cause dinanzi al Tribunale amministrativo federale [TS-TAF, RS 173.320.2]). Esse vengono compensate con l'anticipo spese, di identico ammontare, versato dall'insorgente l'8 febbraio 2016 (cfr. doc. TAF 4-5).

E. 7.2

Al ricorrente, interamente soccombente, non spetta altresì alcuna indennità per spese ripetibili della sede federale (art. 64 PA in combinazione con l'art. 7 cpv. 1 e 2 TS-TAF a contrario). Le autorità federali e le altre autorità con qualità di parte, quand'anche vincenti, non hanno di principio diritto a un'indennità a titolo di ripetibili (art. 7 cpv. 3 TS-TAF), salvo eccezioni non ravvisabili nel caso concreto (v., fra l'altro, DTF 127 V 205).

E. 8

La presente sentenza è definitiva. Conformemente all'art. 83 let. r della legge del 17 giugno 2005 sul Tribunale federale (LTF, RS 173.110 con la rettifica della disposizione citata), le decisioni in materia di assicurazione malattie pronunciate dal Tribunale amministrativo federale in virtù dell'art. 33 let. i LTAF in relazione con l'art. 53 cpv. 1 e l'art. 90a LAMal non possono essere impugnate dinnanzi al Tribunale federale. (Il dispositivo è menzionato alla pagina seguente)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.