



Decreto di rigetto n. cronol. 3325/2019 del 22/08/2019

RG n. 547/2019 -1

La Corte d'Appello di Lecce
Sezione Lavoro Feriele

nella composizione di cui al verbale di udienza del 21 agosto 2019 ha pronunciato la seguente

ORDINANZA

letta l'istanza depositata il 16.7.2019, unitamente all'atto di appello, dall'ASL Le per la sospensione dell'efficacia esecutiva della sentenza contestuale Trib. Lav. Lecce n. 1753 del 16.4.2019 con la quale, in accoglimento della domanda proposta dal dott. Angelo Fasano, è stata dichiarata illegittima la trattenuta operata sul trattamento stipendiale del ricorrente per l'importo complessivo di € 3320,52 alla cui restituzione è stata condannata;

sentite le parti e letta la memoria depositata dall'appellato Fasano;

rilevato che non vi è l'evidenza del *fumus* di fondatezza dell'eccezione di difetto di giurisdizione del Giudice Ordinario in quanto la trattenuta è stata operata senza la previa attivazione di azione di responsabilità per danno erariale da parte dell'ASL in relazione alla prescrizione di terapia (ossigenoterapia domiciliare in favore di una assistita, sofferente di BPCO e cardiopatia dilatativa, successivamente deceduta) che si assume essere stata effettuata dal dott. Fasano in violazione delle linee guida di cui alla note del Direttore Sanitario, prot. n. 195387 del 9.12.2010, e della Regione Puglia prot. Aoo/152/10152 del 14.7.2011;

considerato che non vi è evidenza del *fumus* di fondatezza dell'appello in quanto la finalità delle linee guida (da individuarsi nel risparmio di spesa) vanno temperate con la buona pratica medica; che nel caso di specie non sono emersi in corso di causa elementi che possano condurre a ritenere improntato a dolo o colpa il comportamento del sanitario;

rilevato che l'esecuzione non è iniziata e che in ogni caso dalla restituzione dell'importo trattenuto non può certo derivare un danno rilevante, apprezzabile o irreparabile al bilancio dell'Azienda Sanitaria avuto riguardo all'entità della somma

P.Q.M.

rigetta l'istanza depositata il 16 luglio 2019 dall'ASL Le.

Manda alla Cancelleria per le comunicazioni di rito.

Così deciso in Lecce nella c.d.c. del 21 agosto 2019



URGENTE

547/2019

ECC.MA CORTE D'APPELLO DI LECCE
SEZ.LAVORO

Ricorso in appello ex art.434 cpc

con istanza di sospensione dell'esecuzione
provvisoria della sentenza

per

la ASL LE (P.I.04008300750) con sede in Lecce nella via Miglietta,5 in persona

del Commissario Straordinario p.t. ,elettivamente domiciliato in

presso lo studio dell'avv.

che lo rappresenta e

difende in virtù di mandato a margine del presente atto,

, dichiara di proporre, come in effetti con il

presente atto propone,

appello

per la riforma

della sentenza n.1753/2019, del 16.4.2019, notificata il 19.6.2019, con la quale il

Tribunale di Lecce, in persona del Giudice del Lavoro dott.L.Notarangelo

accogliendo la domanda proposta dal dr.Fasano Angelo ha condannato l'Azienda

Sanitaria Locale di Lecce al pagamento in favore del ricorrente in favore dell'attore

della somma di 3.320,52 quali somme trattenute sulle buste paga oltre interessi e

rivalutazione avendo egli prescritto in favore di una paziente bombole di ossigeno

gassoso al di là delle linee guida prescritte, oltre al pagamento delle spese

compensi di lite oltre accessori di legge.

lo sottoscritto
nella espressa qualità di
Commissario Straordinario della
ASL LE, La delego a
rappresentarmi e a difendermi con
ogni facoltà, anche nella
eventuale fase di esecuzione e
appello conferendole ogni facoltà
nessuna esclusa o eccettuata e di
farvi sostituire da altri procuratori
ed avvocati e di aggiungere a Voi
se lo crediate opportuno.
Vi autorizzo, ai sensi del d.lgs.
196/03 ad utilizzare i dati personali
a Voi riferiti per la difesa dei miei
diritti, organizzandoli in modo che
gli stessi risultino correlati
all'incarico conferitovi ed al
perseguimento delle finalità di cui
al presente mandato, a comunicare
ai Vostri colleghi, collaboratori e
dipendenti i suddetti dati con
l'obbligo di rispettare il segreto
professionale a diffonderli
esclusivamente nei limiti pertinenti
all'incarico conferito Vi.
Ratifico fin d'ora il suo operato ed
eleggo domicilio presso il Suo
studio.

7 21583

NEP CORTE APPELLO LECCE

N. Mod. A-Ter

N. Mod. A-Bis

A CARICO DELL'ERARIO

Trasfero 3

Spesa post. _____

Totale 22

19/06/19 22 LUG. 2019

L'Ufficiale Giudiziario

Depositato in cancelleria
il 16 LUG. 2019

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

oooooo

Con ricorso depositato il 25.5.2016, il dr.Fasano Angelo esponeva che dal mese di Agosto 2015, con sospensione per il mese di settembre, e successivamente ripresa ad ottobre, si è visto decurtare dalla propria busta paga, la somma mensile di € 276,68 per 12 mensilità per un totale di € 3.320,52,, con termine, pertanto, nel mese di Agosto 2016. Tale trattenuta, era stata operata perché il Dott.Fasano avrebbe prescritto in favore di una sola paziente bombole di ossigeno gassoso, oltre le prescrizioni previste dalle linee guida in materia, nel periodo 2° semestre 2013 e 1° semestre 2014. Secondo il ricorrente con l'utilizzo di tale terapia domiciliare gassosa, difatti, la paziente aveva visto considerevolmente migliorare le proprie condizioni di salute.

Chiedeva, conseguentemente, accertarsi l'illegittimità delle trattenute operate e la restituzione delle somme dovutegli con condanna della resistente ASL LE al pagamento di spese s compensi di lite.

La descrizione effettuata dal ricorrente ed il comportamento che la ASL LE avrebbe tenuto nel caso di specie non rispondeva, però, a verità.

Secondo quanto riportato nell'ANC dei medici di Medicina Generale reso esecutivo con il d.p.r. del 28.7.2000, n. 270 ed in particolare all'art.27 che riguarda l'appropriatezza e l'uso delle risorse:

- "1) il MMG concorre a ricercare la sistematica riduzione degli sprechi mediante adozione id principi e qualità e di medicina basata sulle evidenze scientifiche;*
- 2) la Legge 426/96 ha stabilito per le prescrizioni farmaceutiche l'obbligo da parte di tutti i medici del rispetto delle condizioni e limitazioni previste dai provvedimenti dell'AIFA, la segnalazione di eventuali infrazioni all'Ordine professionale e al Ministero della Sanità, nonché l'obbligo per il medico di rimborsare il farmaco*

indebitamente prescritto secondo le procedure e i principi di cui ai successivi commi;

Le Aziende che rilevano comportamenti prescrittivi del medico di medicina generale ritenuti non conformi alle norme sopra evidenziate, sottopongono il caso ai soggetti individuati all'art.25 comma 4 deputati a verificare l'appropriatezza prescrittiva;-

- comma 6) l'Organismo suddetto esamina il caso entro 30 giorni dalla segnalazione e comunica alla Direzione Generale per i provvedimenti di competenza ed al medico interessato."

Le linee guida per la corretta prescrizione dell'ossigenoterapia domiciliare sono, infatti, chiaramente esplicitate dalla nota del Direttore Sanitario prot.195387 del 9.12.2010 e dalla nota della Regione Puglia prot.A00/152/10152 del 14.7.2011.

Ciò detto e riportato è necessario aggiungere che il caso è stato ampiamente trattato in sede di Commissione per l'appropriatezza prescrittiva coinvolgendo anche lo specialista pneumologo con verbale del 31.3.2015.

Con nota del 19.10.2015 il Direttore Sanitario dell'Azienda ha fatto proprie le conclusioni della Commissione per l'Appropriatezza Prescrittiva ed ha, correttamente, inviato nei confronti del medico il procedimento per il recupero delle somme illegittimamente erogate.

Le linee guida della Regione Puglia, proprio al fine di evitare sprechi indicano chiaramente quali sono in casi in cui si possa procedere alla somministrazione dell'ossigenoterapia gassosa e precisamente:

- a) In situazione di ipossiemia acuta;
- b) In emergenza/urgenza;

c) Tutte le volte in cui, al fine di prevenire effetti dell'ipossiemia tissutale essa si rileva efficace a mantenere un livello di saturazione arteriosa superiore almeno al 90%.

In tali situazioni la somministrazione dell'ossigeno gassoso deve essere effettuata per un periodo breve, di qualche giorno, o per un numero limitato di ore durante la giornata....

Il dr. Fasano, invece, ha ritenuto di dover procedere alla prescrizione e quindi alla somministrazione alla sua paziente al di fuori delle ipotesi contemplate dalle linee guida consentendo tale somministrazione a vantaggio della sua paziente per un anno con grave danno per il SSN.

Com'è si evince dal verbale della Commissione per la valutazione dell'appropriatezza prescrittiva del 31.3.2015 nonché dagli accertamenti effettuati dal medico specialista in pneumologia, dr. _____, che ha valutato lo "scambio di gas nella norma" di talchè la prescrizione dell'ossigenoterapia gassosa era risultata inappropriata.

Anche sulla scorta del referto sottoscritto dal dr. _____ la Commissione ha ritenuto non giustificata la prescrizione dell'Ossigeno Gassoso ed ha rimesso agli atti alla Direzione per i provvedimenti di competenza.

Il dr. _____ come da referti ed accertamenti allegati, ha ritenuto lo scambio di gas nella norma in paziente in Terapia Anticoagulante Orale.

Il quadro clinico della paziente desumibile anche dalle relazioni cliniche che pure si allegano riguardano patologie e sintomatologie che sono assolutamente incompatibili con la somministrazione di ossigeno gassoso! (dispnea con reazione allergica orticarioide)

Né può convincere l'ardita tesi di controparte sulla incompetenza del Direttore Generale di procedere al recupero delle somme in quanto l'art. 1, comma 4, della

Legge n.425/1996 sulla spesa per l'assistenza farmaceutica prevede che "Le aziende sanitarie locali e le aziende ospedaliere curano l'informazione e l'aggiornamento del medico prescrittore nonché i controlli obbligatori, basati su appositi registri o altri idonei strumenti, necessari ad assicurare che la prescrizione dei medicinali rimborsabili a carico del Servizio sanitario nazionale sia conforme alle condizioni e alle limitazioni previste dai provvedimenti della Commissione unica del farmaco e che gli appositi moduli del Servizio sanitario nazionale non siano utilizzati per medicinali non ammessi a rimborso. Qualora dal controllo risulti che un medico abbia prescritto un medicinale senza osservare le condizioni e le limitazioni citate, l'azienda sanitaria locale, dopo aver richiesto al medico stesso le ragioni della mancata osservanza, ove ritenga insoddisfacente le motivazioni addotte, informa del fatto l'ordine al quale appartiene il sanitario, nonché il Ministero della sanità, per i provvedimenti di rispettiva competenza. Il medico è tenuto a rimborsare al Servizio sanitario nazionale il farmaco indebitamente prescritto. A partire dal 1 gennaio 1997, le aziende sanitarie locali inviano alle regioni e al Ministero della sanità relazioni trimestrali sui controlli effettuati e sulle misure adottate ai sensi del presente comma."

La Asl Le, pertanto, chiedeva che l'On.le Tribunale di Lecce – Mag.del Lavoro – volesse così stabilire:

- 1) dichiarare infondato il ricorso proposto dal dr. Fasano Angelo e perciò rigettarlo;
- 2) condannare il ricorrente al pagamento di spese e onorari di giudizio con distrazione in favore del sottoscritto difensore.

Il Tribunale ha invece accolto la domanda attorea pervenendo alla decisione impugnata l'Amministrazione appellante ha l'obbligo di censurare poiché il primo Giudice ha premesso alla sua non convincente decisione che "oggetto del presente giudizio è unicamente la legittimità delle trattenute operate dalla ASL datrice di

lavoro nei confronti del proprio dipendente, mentre non spetta al Giudice del Lavoro valutare – se non in via incidentale, ai soli fini di decidere la questione innanzi indicata – la correttezza delle prescrizioni mediche adottate”.

E, a giustificazione della sua decisione, il Tribunale del Lavoro rilevava che “con missiva del 20.06.2016 prot. 102336 (prodottasi successivamente all’incardinarsi della causa) la Direzione Sanitaria Generale della ASL Lecce, in persona del Direttore Sanitario Dott. _____ riscontrava la richiesta del Dott. Fasano del 26.02.2016 (off label) ed autorizzava la fornitura di ossigenoterapia alla sig.ra _____ in quanto affetta da “scompenso cardiaco in miocardiopatia dilatativa, fibrillazione atriale permanente, portatrice di AICD, ipotiroidismo, BPCO”.

La sentenza impugnata va riformata dall’Ecc.ma Corte d’Appello di Lecce per più profili:

1) Violazione dell’art. 1, comma 4, della Legge n.425/1996. Violazione delle Linee Guida della Regione Puglia di cui alla nota prot.A00/152/10152 del 14.7.2011.

Tanto premesso, si deve rilevare che la nota di cui innanzi è stata prodotta nel corso del giudizio ed è una nota con la quale non viene ratificata, al contrario di quel che si vuol far intendere, la terapia prescritta dal dr.Fasano ma è una nota indirizzata alla Farmacia Ospedaliera del Presidio Ospedaliero di Gallipoli con cui si autorizzava l’acquisto “off label” del Farmaco nel senso che tale ossigeno gassoso doveva essere reperibile presso la farmacia ospedaliera a seguito dell’insistente richiesta del dr.Fasano!

Ed è in questo errore che è incappato il Giudice di primo grado che ha fondato la sua decisione su di una nota, intervenuta dopo il deposito del ricorso, per ritenere legittimo il precedente comportamento del dr.Fasano e che, comunque, è inconfidente con le doglianze poste a base del ricorso del dr.Fasano.

Quel che è comunque non è condivisibile è la circostanza che il Tribunale, ritenendo che trattasi di somministrazione effettuata nei confronti di *“una sola paziente”* e che quindi il comportamento del dr. Fasano poteva ritenersi scusabile, si è sostituito alla Commissione Medica prevista *“potendosi al più ritenere che si sia trattato di eccesso di zelo o di una sopravvalutazione della gravità delle condizioni di salute della sig.ra”* senza neanche porsi il dubbio se una CTU, che pure era stata richiesta dallo stesso ricorrente, avesse potuto convalidare o meno il lavoro della Commissione!

Con la sentenza impugnata quindi non solo si esautorava la Commissione Medica ed i medici specialisti dal compito loro assegnato dalla normativa vigente ma si ritiene, in modo alquanto discutibile, *“legittimo”* il comportamento dell'appellato facendo così carta straccia delle linee guida e delle disposizioni di legge, e nel dubbio, legittimando il comportamento di altri medici *“di famiglia”* che possono impunemente prescrivere farmaci nonostante il parere contrario delle Commissioni Mediche all'uopo previste e senza indicare l'erroneità del comportamento e comunque l'illogicità e l'antigiuridicità del comportamento della ASL Le che pure ha agito sulla scorta del lavoro di una Commissione e di un Medico Specialista che aveva escluso la necessità dell'ossigeno terapia in una paziente che, tanto risulta dalla certificazione sottoscritta dal dr. aveva lo *“scambio di gas nella norma”*.

2) Difetto di giurisdizione dell'Autorità Giudiziaria Ordinaria.

Contraddittorietà della decisione impugnata.

Il Tribunale, pur dopo aver rilevato che la ASL non aveva il potere di procedere al recupero delle somme *“potere escluso da Corte dei Conti Sicilia con sentenza del 26.03.2018 n. 279 allegata alle note conclusive di parte ricorrente”* invece di dichiarare, conseguentemente, il proprio difetto di giurisdizione è pervenuto alla

decisione di ritenere comunque illegittimo il comportamento della ASL Le e di condannarla alla restituzione delle somme pur avendo riconosciuto che la ASL stessa era priva del potere di recupero che invece spettava al Giudice contabile!

Ai sensi dell'art.37 cpc il Tribunale avrebbe dovuto rilevare il proprio difetto di giurisdizione **eccepibile anche d'ufficio** ed invitare il ricorrente a riassumere il giudizio innanzi alla Corte dei Conti.

L'iter logico-giuridico seguito dal primo Giudice per pervenire alla sentenza impugnata è carente quindi almeno sotto il profilo del mancato accertamento di violazioni di legge eventualmente commesse dalla ASL LE che ha seguito pedissequamente le disposizioni di cui all'art.1,comma 4 , della Legge n.425/1996 e delle linee guida regionali.

La scrupolosa osservanza delle leggi e delle disposizioni vigenti peraltro confortata dai dovuti accertamenti tecnici (Commissione Medica e Visita Specialistica) al fine di evitare ogni tipo di discrezionalità da parte della P.A. non può essere vanificata e mortificata da una decisione non solo carente dal punto di vista motivazionale ma anche emessa, come ha riconosciuto lo stesso Tribunale, in assenza di **giurisdizione dell'Autortà Giudiziaria Ordinaria** (cfr.Sent.Corte dei Conti sez.Sicilia n.279/2018).

Non vi è dubbio, quindi, che una volta fatte proprie le conclusioni cui è pervenuta la Corte dei Conti con la decisione innanzi indicata il Tribunale, a mente dell'art.37 cpc, avrebbe dovuto d'Ufficio dichiarare il proprio difetto di giurisdizione.

Non solo l'odierno appellato non ha mancato di stigmatizzare pubblicamente l'operato dei medici invitando la ASL Le a sollevare gli stessi dal loro incarico per un "*comportamento poco scientifico e antisociale*" come da nota del 28.5.2019 a sua firma e che in allegato si produce ancor prima che sul punto si sia verificato il

giudicato formale e sostanziale trattandosi solo di sentenza di primo grado che con il presente atto viene impugnata.

La ASL LE, pertanto, come sopra rappresentata e difesa,

chiede

che l'Ecc.ma Corte d'Appello di Lecce voglia, previa sospensione della sua efficacia esecutiva, ai sensi dell'art.431 cpc, dichiarare viziata in fatto e in diritto la sentenza n.1753/2019 del 16.4.2019 del Tribunale di Lecce- Sez.Lavoro e, di conseguenza, previa sua totale riforma così

concludere

1) in riforma dell'impugnata sentenza n.1753/2019 del 16.4.2019 del Tribunale di Lecce Sez.Lavoro, dichiarare, preliminarmente, il difetto di giurisdizione del G.O. in favore del Giudice contabile e quindi invitare l'appellato alla riassunzione del giudizio innanzi alla Corte dei Conti di Bari (cfr. Sent. Sent.Corte dei Conti sez.Sicilia n.279/2018);

2) in ogni caso dichiarare legittimo il comportamento tenuto dalla ASL Le che ha operato le trattenute mensili a carico del dr.Fasano per l'illegittima, invece, prescrizione del farmaco e quindi riformare la sentenza impugnata;

3) in estremo subordine compensare le spese di lite;

c) condannare l'appellato al pagamento di spese e compensi del doppio grado del giudizio.

Poiché le doglianze della Pubblica Amministrazione sono corroborate dal *fumus boni juris* in relazione alla mancata valutazione delle risultanze medico-scientifiche sulla scorta della documentazione prodotta ed ha correttamente operato in ossequio alle disposizioni di cui alla Legge n.425/1996 e poiché, come risulta dagli atti allegati, il dr.Fasano ha già notificato precetto nonostante la sentenza munita della formula esecutiva sia stata notificata a questa Pubblica

Amministrazione in data 19.4.2019 ed è stato intimato atto di precetto in data 5.6.2019 senza attendere il termine di 120 giorni di cui all'art. 14, 1° comma, del d.l. n. 669/1996 per cui la ASL Le sarebbe costretta a sostenere ulteriori costi non dovuti anche in considerazione del sollevata eccezione del difetto di giurisdizione.

Si insiste

affinchè l'Ecc.ma Corte d'Appello di Lecce voglia sospendere l'esecutività dell'impugnata sentenza ai sensi dell'art.431 cpc.

Si producono: 1)copia autentica della sentenza del Tribunale di Lecce n.1753/2019 del 16.4.2019 del Tribunale di Lecce- sez.Lavoro; 2) nota a firma del dr.Fasano del 28.5.2019; 3) Sent.Corte dei Conti sez.Sicilia n.279/2018) 4) Copia sentenza notificata in data 19.4.2019 con la formula esecutiva; 5) Atto di precetto di pagamento notificato il 4.6.2019; 6) Fascicolo di parte del giudizio di primo grado.

Si dichiara che il valore della causa non è superiore è di €.3.320,52 e pertanto il contributo unificato è pari ad €.~~177,00~~ 13,50

Lecce,15.7.2019.

(avv.



CORTE DI APPELLO DI LECCE
IL PRESIDENTE DELLA SEZIONE LAVORO

LETTO IL RICORSO CHE PRECEDE;
VISTI ED APPLICATI GLI ARTT.431 E SEGG. C.P.C.;

NOMINA
CONSIGLIERE RELATORE NELLA PRESENTE CONTROVERSIA IL
DOTT. _____

AI FINI DELLA RICHIESTA DI SOSPENSIONE DELLA ESECUZIONE DELLA
IMPUGNATA SENTENZA

FISSA

LA COMPARIZIONE DELLE PARTI INNANZI ALLA CORTE DI APPELLO -
SEZIONE LAVORO - IN CAMERA DI CONSIGLIO PER IL GIORNO
2 Agosto 2019 ORE 10 ~~10~~ ~~STESSO~~ CONSIGLIERE RELATORE.

DISPONE CHE IL RICORSO E IL PRESENTE DECRETO SIANO NOTIFICATI ALLA
CONTROPARTE, A CURA DELL'ISTANTE, ENTRO IL 18 Agosto 2019

FISSA

L'UDIENZA DEL 17/03/2021 ORE 9.30 C.C. PER LA DISCUSSIONE
INNANZI AL COLLEGIO - SEZIONE LAVORO.

LECCE, 18 luglio 2019
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO

IL PRESIDENTE

