



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1250 del 2011, proposto da proposto da XXXXXX, in proprio e in qualità di tutore di XXXXXX, rappresentato e difeso dall'avv. Francesco Marcellino, con domicilio eletto presso XXXXXX

contro

Azienda Sanitaria Provinciale di Catania, in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituito in giudizio; Regione Sicilia, Assessorato Regionale alla Salute, in persona dell'Assessore pro tempore, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Palermo, presso i cui uffici, in Palermo, via A. De Gasperi 81, è domiciliato per legge;

per l'annullamento

- della nota Prot. N° 4635 del 14 ottobre 2010 dell'Azienda Sanitaria Provinciale di Catania, Distretto Sanitario di Paternò;
- del decreto 24 Maggio 2010 (GURS 25/6/2010 N° 29).

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Assessorato Regionale Alla Salute;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 10 ottobre 2012 il dott. Giovanni Tulumello e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso in riassunzione – a seguito di originaria presentazione del ricorso presso la sede di Catania di questo T.A.R., e al Decreto del Presidente di questo T.A.R. n. 26/2011 - notificato il 23 giugno 2011, e

depositato il successivo 12 luglio, il signor XXXXXX, in proprio e nella qualità di amministratori di sostegno della signora XXXXXX, ha impugnato la nota Prot. N° 4635 del 14 ottobre 2010 dell'Azienda Sanitaria Provinciale di Catania, Distretto Sanitario di Paternò, ed il Decreto 24 Maggio 2010 dell'Assessore Regionale della Salute, pubblicato nella GURS n. 29 del 25 giugno 2010, recante "Indirizzi per la riorganizzazione ed il potenziamento della rete regionale di residenzialità per i soggetti fragili".

Con ordinanza n. 658/2011, questa Sezione ha accolto la domanda di sospensione cautelare dei provvedimenti impugnati.

In prossimità dell'udienza di discussione entrambe le parti hanno prodotto memoria.

Il ricorso è stato definitivamente trattenuto in decisione alla pubblica udienza del 10 ottobre 2012.

2. I ricorrenti contestano la legittimità del Decreto 24 Maggio 2010 dell'Assessore Regionale della Salute, pubblicato nella GURS n. 29 del 25 giugno 2010, recante "Indirizzi per la riorganizzazione ed il potenziamento della rete regionale di residenzialità per i soggetti fragili", e del conseguenziale atto applicativo dell'A.S.P. di Catania.

Il citato Decreto viene censurato in relazione al punto 10:

- nella parte in cui impone la sottoscrizione all'assistito o al suo tutore della dichiarazione di impegno alla corresponsione della quota parte della retta a proprio carico, predeterminata ed imposta indipendentemente dalla situazione economica e dalla capacità contributiva del singolo cittadino utente;

- nella parte in cui statuisce di rivalersi, nel caso in cui l'ospite non sia in grado di far fronte alla quota di diaria a suo carico, nei confronti dei familiari tenuti all'obbligo degli alimenti ai sensi dell'art. 433 del codice civile, secondo la capacità contributiva.

3. Il ricorso è affidato alle seguenti censure:

1) Violazione degli artt. 2, 3, 23 e 53 della Costituzione; violazione del decreto legislativo n. 109/1998; violazione del decreto legislativo n. 130/2000; violazione del d.p.c.m. 14 febbraio 2001.

Il ricorrente deduce per un verso che la compartecipazione nella misura fissa del 50% al costo della prestazione sanitaria, qualificata come prestazione patrimoniale che concorre a finanziare la spesa pubblica, non sarebbe imposta con legge ma con atto amministrativo, e senza alcuna valutazione della capacità contributiva del cittadino che vi è tenuto (principi che sarebbero peraltro ribaditi, a livello di normativa statale, dai decreti legislativi 109/1998 e 130/2000); e, per altro verso, che il potere regionale di fissazione della partecipazione degli utenti alla spesa sarebbe stato esercitato oltre i limiti stabiliti dall'Atto di indirizzo e coordinamento in materia di prestazioni socio-sanitarie, di cui al d.p.c.m. 14 febbraio 2001.

Si censura poi la sostanziale esclusione degli enti locali dalla relativa spesa (se non quale obbligazione sussidiaria, in caso di insolvenza degli utenti e dei loro familiari), nonché la violazione dei livelli essenziali di assistenza relativi ai servizi in questione.

2) Eccesso di potere per violazione degli artt. 3, 38, 53 e 97 della Costituzione; per violazione dell'art. 3 e dell'art. 25 della Convenzione internazionale sui diritti delle persone con disabilità, ratificata con legge 3 marzo 2009, n. 18; per violazione dell'art. 25 della legge 328/2000; inosservanza dei principi di proporzionalità ed indipendenza della vita della persona disabile; per manifesta illogicità o irragionevolezza.

Il ricorrente ritiene che il potere amministrativo esercitato con l'impugnato Decreto sia viziato dal contrasto con la Convenzione internazionale sui diritti delle persone con disabilità, ratificata con legge 3 marzo 2009, n. 18, nella parte in cui (art. 25) stabilisce che gli Stati aderenti devono fornire alle persone con disabilità servizi sanitari gratuiti o a costi accessibili: laddove la compartecipazione alla spesa fissa non soddisferebbe l'attributo dell'accessibilità, oltre ad essere irragionevole.

3) Eccesso di potere per inosservanza dei principi di proporzionalità e di indipendenza della vita della persona disabile; per manifesta illogicità ed irragionevolezza della dichiarazione d'impegno.

Deduce il ricorrente che la previsione della sottoscrizione della dichiarazione d'impegno sarebbe illegittima non di per sé, ma in quanto correlata da una quota di compartecipazione che si assume illegittima (per le ragioni già indicate).

4) Violazione dell'art. 1-bis del d.p.c.m. 221/1999; violazione dell'art. 433 cod. civ.; violazione dell'art. 2, comma 6, d. lgs. 109/1998; violazione dell'art. 24 d.l. 25 giugno 2008, n. 112; manifesta illogicità ed

irragionevolezza nella rivalsa sui parenti obbligati agli alimenti “secondo la capacità contributiva”; illegittimità della manifestazione di volontà dei parenti.

Deduce il ricorrente che la disciplina della rivalsa nei confronti degli obbligati alimentari sarebbe per un verso illegittima (perché estende l’obbligazione degli alimenti al di fuori dell’ambito consentito dalla norma codicistica che la prevede e la disciplina); e, per altro verso, sarebbe sintomatica della fondatezza delle censure in precedenza esposte, in quanto recupererebbe solo in sede di rivalsa il riferimento al parametro della capacità contributiva che invece è stato del tutto omesso in relazione al regime dell’obbligazione principale.

4. Le difese dell’Avvocatura dello Stato, costituitasi per l’Assessorato regionale della salute, poggiano sui seguenti argomenti:

1) nel sistema delle prestazioni sociosanitarie, la disciplina statale (d. lgs. 502/1992) distingue fra “prestazioni sanitarie a rilevanza sociale” (art. 3-septies, comma 2, lett. a), e “prestazioni sociali a rilevanza sanitaria” (art. 3-septies, comma 2, lett. b): oggetto del presente giudizio sarebbero le prime, di talché il richiamo ai precedenti giurisprudenziali indicati nel ricorso sarebbe inconferente, riguardando questi ultimi prestazioni sociali di competenza esclusiva dei comuni;

2) anche il richiamo agli artt. 23 e 53 della Costituzione sarebbe fuori asse, dal momento che la compartecipazione richiesta agli assistiti sarebbe una tariffa e non una tassa, e che comunque la divisibilità del servizio pubblico erogato porterebbe all’esclusione di questo dall’ambito rilevante ai fini dell’applicazione dell’art. 53 Cost.;

3) la disciplina contestata è attuativa del piano di rientro della spesa sanitaria, che avrebbe imposto l’innalzamento dal 30% al 50% della quota di compartecipazione degli assistiti per i ricoveri di durata superiore ai sessanta giorni;

4) la disciplina contestata avrebbe la funzione di “non gravare sistematicamente sui bilanci (ormai esangui) dei comuni” richiedendo l’intervento “sia pure in via indiretta e sussidiaria degli stessi comuni, nel caso di incapacità economica dei soggetti fragili ricoverati (e/o delle rispettive famiglie) a sostenere la quota in questione” (pag. 18 della memoria).

5. Ritiene preliminarmente il collegio in ragione delle questioni dedotte e delle situazioni giuridiche soggettive coinvolte, nel caso di specie si versa nell’ipotesi di giurisdizione esclusiva su diritti, *ex* art. 113, comma 1, lett. *c*), del cod. proc. amm.vo (a nulla rilevando in contrario che si tratti di diritti fondamentali: per brevità si rinvia a T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. II, sentenza 25 settembre 2009, n. 1526; T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. I, sentenza 9 agosto 2012, n. 1789.).

Nel merito, ritiene il collegio che il ricorso sia fondato.

Va anzitutto rilevato, in relazione al punto da ultimo indicato al n. 3), che la stessa difesa regionale ammette – pagg. 16 e 17 della memoria - che mentre nel d.p.c.m. 14 febbraio 2001 – fonte del potere regionale in questione – si prevede che il 50% grava sul s.s.n., mentre il restante 50% è posto a carico dei comuni (fatta salva la compartecipazione dell’utente prevista dalla disciplina regionale e comunale), invece il Decreto impugnato pone direttamente a carico dell’utente, e solo in caso di insolvenza di questo o dei familiari a carico del Comune, tale quota.

La tabella prevista dall’art. 4, comma 1, del d.p.c.m. 14 febbraio 2001 (“Atto di indirizzo e coordinamento in materia di prestazioni socio-sanitarie”), ed allegata al medesimo d.p.c.m., prevede, per la categorie delle prestazioni qui considerate, “Nelle forme di lungo assistenza semiresidenziali e residenziali il 50% del costo complessivo a carico del SSN, con riferimento ai costi riconducibili al valore medio della retta relativa ai servizi in possesso degli standard regionali, o in alternativa il costo del personale sanitario e il 30% dei costi per l’assistenza tutelare e alberghiera, il restante 50% del costo complessivo a carico del Comune, fatta salva la compartecipazione da parte dell’utente prevista dalla disciplina regionale e comunale”.

Va infatti considerato che a fronte di una norma contenuta nell’ “Atto di indirizzo e coordinamento in materia di prestazioni socio-sanitarie”, che divide l’onere complessivo fra Regioni e Comuni, facendo però salva – genericamente – una compartecipazione dell’utente, non pare legittimo – in quanto trattasi di competenza privo di base normativa - che l’Assessorato regionale della Salute (e non in tesi, altro comparto

dell'amministrazione regionale, competente in materia di enti locali) trasferisca sull'utente stesso l'intera quota di pertinenza comunale.

La fondatezza di tale censura di violazione del d.p.c.m. 14 febbraio 2001 assume carattere radicale, in quanto investe la (mancata) attribuzione normativa del potere esercitato nel caso di specie.

E' infatti evidente che laddove la citata tabella consenta una compartecipazione dell'utente ad una delle due quote, rinviando in proposito alla "disciplina regionale e comunale", attribuisce a ciascuna autorità il potere di regolare il concorso privato alla propria quota.

Argomentare diversamente, come ha fatto l'atto regionale impugnato, oltre a collidere con l'inequivoco tenore testuale e sistematico della norma attributiva del potere, si pone contro il principio costituzionale di sussidiarietà verticale.

6. Deduce inoltre l'Avvocatura dello Stato, a pag. 18 della memoria: "In tal modo non si verifica alcuna esclusione dal servizio, ma molto più semplicemente si coniuga l'esigenza di porre metà della retta giornaliera a carico dei diretti interessati con quella di rendere accessibile il servizio di R.S.A. anche per i meno abbienti attraverso l'intervento dei Comuni. Sicché, il fatto che la percentuale della retta a carico dell'utente non sia – espressamente – correlata alla sua capacità contributiva configura una circostanza irrilevante e fuorviante – anzi uno pseudo problema-, atteso che l'equo contemperamento degli interessi economici delle parti viene raggiunto, comunque, per effetto della modulazione dell'intervento dei comuni".

Se questa è la ragione della disciplina contestata, è la conferma della irragionevolezza della stessa come censurata nel ricorso: la quota di compartecipazione "non regionale" del 50% dovrebbe caso mai essere posta a carico degli utenti sulla base del reddito effettivo di questi, e non all'esito di una insolvenza che potrebbe non dipendere dalla capacità reddituale (e che comunque espone in prima battuta anche l'utente non abbiente ad una procedura di recupero, come nei casi in esame).

In ogni caso, la generica clausola "fatta salva la compartecipazione da parte dell'utente prevista dalla disciplina regionale e comunale" non consente ad avviso del Collegio un potere di traslazione sull'utente dell'intera quota di competenza di uno dei due soggetti pubblici tenuti (Comune, o Regione): ma, interpretata alla luce del sistema, consente che una parte di detta quota (o, in ipotesi, una parte di entrambe), gravi sull'utente, in ragione della capacità reddituale di quest'ultimo.

Il tutto alla luce di una interpretazione costituzionalmente (art. 32) e convenzionalmente (artt. 3, 25 della Convenzione internazionale sui diritti delle persone con disabilità, ratificata con legge 3 marzo 2009, n. 18) orientata.

7. In materia, infatti, per un verso – con riferimento al profilo oggettivo del quantum dell'eventuale compartecipazione - va richiamato, in ragione dei parametro ora evocati, il principio, espresso dalla consolidata giurisprudenza della Sezione in materia di garanzia dell'effettività del diritto allo studio dei soggetti disabili, per cui la discrezionalità dell'amministrazione nell'allocatione delle risorse (e, dunque, anche in materia di piano di rientro) trova un ostacolo, in materia di diritti fondamentali nell'esigenza di assicurare l'effettività della tutela (da ultimo, ex multis, sentenza n. 2420 del 2012).

Mentre, per altro verso – con riferimento al profilo soggettivo della individuazione del titolare del potere di disporre la compartecipazione - va rimarcato che assorbente rispetto ad ogni altra questione è il dedotto (e già rilevato) profilo di illegittimità relativo alla pretesa dell'Assessorato regionale della Sanità di disciplinare non la propria quota, ma la quota di compartecipazione comunale (in danno degli utenti): sicché al di là del contenuto del potere esercitato (comunque illegittimo, nei punti e per le ragioni indicate) è il fatto stesso del suo esercizio al di fuori dei limiti soggettivi posti dal violato d.p.c.m. 14 febbraio 2001 a viziare irrimediabilmente i provvedimenti impugnati.

8. Infine, pure fondata è la censura che lamenta la violazione dell'art. 433 del codice civile: nel caso in esame infatti un atto amministrativo estende di fatto il contenuto dell'obbligo degli alimenti (sul punto, del resto, la difesa regionale non ha svolto argomenti: come pure non c'è difesa sul requisito della "accessibilità" della prestazione previsto dalla Convenzione).

9. La fondatezza del ricorso ne comporta l'accoglimento, con conseguente annullamento dei provvedimenti

impugnati.

Le spese, liquidate come in dispositivo, seguono la regola della soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Prima) definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie, e per l'effetto annulla i provvedimenti impugnati.

Condanna le amministrazioni resistenti, in solido fra loro, al pagamento delle spese del giudizio, liquidate in complessivi euro tremila/00, oltre I.V.A. e C.P.A. come per legge.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Palermo nella camera di consiglio del giorno 10 ottobre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Nicola Maisano, Presidente FF
Giovanni Tulumello, Consigliere, Estensore
Aurora Lento, Consigliere

L'ESTENSORE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 30/11/2012

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)