

Criteri di compartecipazione al costo dei servizi da parte di disabili gravi e anziani non autosufficienti. Le cinque singolari sentenze del TAR di Brescia

Riportiamo di seguito le recenti cinque sentenze del TAR di Brescia riguardanti i criteri di contribuzione al costo dei servizi socio assistenziali e sociosanitari rivolti a persone con disabilità ed anziani non autosufficienti ultrasessantacinquenni.

Le cinque sentenze pur non mettendo in discussione il criterio della contribuzione sul solo reddito del richiedente la prestazione hanno respinto (in quattro casi 4 su 5) i ricorsi dei familiari che impugnavano regolamenti che prendevano invece a riferimento il criterio del reddito familiare. In tre casi il ricorso è stato rigettato per diversi motivi (ritardo nell'impugnazione, mancata presentazione della dichiarazione Isee, non dimostrazione della condizione di non autosufficienza).

Il quadro che emerge dalle sentenze è di grande confusione, infatti i provvedimenti, pur dando torto ai familiari non hanno messo in discussione il criterio (condizionato) della individuazione del solo reddito individuale. Ciò appare difficilmente comprensibile dopo la sentenza del Consiglio di stato 1607/2011 www.grusol.it/informazioni/17-03-11.PDF.

Di seguito rimandiamo al commento della *LEDHA - Lega per i diritti delle persone con disabilità* in www.ledha.it/page.asp?menu1=12¬izia=3007 e quello di *Massimiliano Gioncada* (sito *Persona e danno*) nel quale si analizza con dettaglio le cinque sentenze mettendone in evidenza la confusione www.personaedanno.it/CMS/Data/articoli/021437.aspx?abstract=true che hanno alimentato.



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 Lombardia

sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 411 del 2010, proposto da: XXXXXXXXXXXX, anche in qualità di Tutrice di Bertoli Matteo, rappresentata e difesa dall'avv. Francesco Trebeschi, con domicilio eletto presso Francesco Trebeschi in Brescia, via Battaglie, 50;

contro

Comune di Lumezzane, rappresentato e difeso dall'avv. Domenico Bezzi, con domicilio eletto presso Domenico Bezzi in Brescia, via Cadorna, 7;

nei confronti di

Assemblea dei Sindaci del Distretto Sociosanitario 4 Val Trompia, Comunità Montana di Valle Trompia, Asl 302 - A.S.L. della Provincia di Brescia, non costituiti in giudizio;

per l'annullamento

- della nota 28 gennaio 2010, n. 3622;
- del regolamento per la determinazione dell'indicatore della situazione economica ISEE ai sensi del d. lgs. 109/1998;
- della deliberazione del Consiglio comunale 22 dicembre 2005, n. 101 e degli altri atti, non comunicati alla ricorrente, con cui il Comune ha definito le fasce

reddituale e le quote percentuali contributive per la partecipazione al costo dei servizi attualmente vigenti;

- di tutti gli atti preordinati, conseguenti e comunque connessi.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Lumezzane;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 giugno 2011 la dott.ssa Mara Bertagnolli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La ricorrente è madre e tutrice di YYY YYY, persona con disabilità grave ex art. 3 comma 3 della legge n. 104/1992 e che, in ragione di ciò, è stata accolta, a decorrere dal 4 gennaio 2010, presso la RSD Firmo Tomaso, a fronte del pagamento di una retta annua di 19.345 Euro.

Nonostante un reddito familiare complessivo annuo pari a 8.726,00 Euro (di cui 6.895,00 percepiti dalla ricorrente e 1.831,00 relativi alla pensione del figlio) ed un reddito ISEE pari a 12.591,94 Euro annui, alla stessa non risulta spettare, come comunicato nella nota impugnata, alcuna contribuzione da parte del Comune, rientrando in una fascia reddituale troppo alta secondo i parametri fissati nella deliberazione del Consiglio comunale 22 dicembre 2005, n. 101.

Più in generale tale deliberazione prevede espressamente che la persona ricoverata, indipendentemente dall'ISEE, deve versare alla struttura le proprie entrate economiche sino alla copertura dell'intero onere della retta e solo nel caso in cui le risorse economiche possedute non permettano alla persona di sostenere completamente la spesa, il nucleo familiare di appartenenza dell'utente, il nucleo

familiare dei figli e dei fratelli dell'utente sono chiamati in ragione dell'ISEE posseduto. Così individuato il metodo, la suddetta deliberazione prevede che, per ISEE familiari sino a 5.000,00 Euro nessun onere è posto a carico della famiglia, oltre tale cifra l'importo posto a carico di quest'ultima cresce proporzionalmente al reddito, fino ad escludere ogni contribuzione del Comune per ISEE superiori a 11.001 (con riferimento a famiglie di disabili) o a 12.001 (per le famiglie di anziani). Ritenendo illegittimo il diniego di ogni contribuzione in capo al Comune con riferimento alla posizione del proprio figlio, la sig.ra Nember ha notificato il ricorso in esame, affidato alle seguenti censure:

1. violazione dell'art. 3 della Convenzione di New York sui diritti delle persone con disabilità, degli artt. 2, 3, 32, 38 e 53 della Costituzione, degli artt. 2, 3, 6, 22 e 24 della legge n. 328/2000, dell'art. 1 del d. lgs. 109/98, dell'art. 3 della legge n. 241/90, dell'art. 34 comma 3 del DPR 601/1973 e dell'art. 24 lett g) della legge n. 328/2000. Il sistema di ripartizione degli oneri relativi al servizio garantito ai disabili adottato dal Comune violerebbe i principi di proporzionalità, logicità e ragionevolezza, imposti dalla normativa citata, in specie laddove prevede che, anche in presenza di redditi inferiori a 5.000 Euro, le spese personali (pari a 50 Euro mensili, oltre al trasporto da e per il domicilio, al guardaroba, alla cura estetica della persona, alle visite specialistiche, all'assistenza in ospedale oltre il primo turno) rimangano a carico dei famigliari, i quali non hanno diritto ad alcun contributo comunale se hanno un ISEE superiore a 11.001 Euro. Nel caso di specie, l'accollo dell'intera retta alla famiglia, nonostante il reddito della stessa risulterebbe in contrasto con il principio individuato da questo Tribunale, secondo cui la proporzionalità della contribuzione deve essere valutata considerando le concrete condizioni di vita della famiglia (sentenza n. 350/2008);

2. violazione degli artt. 1, 2 e 3 del d. lgs. 109/98, degli artt. 2, 3, 4 e 5 del DPCM 221/1999, dell'art. 25, 8 comma, lett g) della legge n. 328/2000, degli art. 4 e 6 del

DPCM 14.2.2001, dell'art. 1 bis del DPCM 221/1999, degli artt. 4 e 5 del DPR 223/1989, degli artt. 433 e 438 del cod. civ., dell'art. 24 del d. l. 112/2008. Secondo parte ricorrente la previsione di un sistema fondato sulla compartecipazione al costo di un servizio a domanda individuale da parte della famiglia, applicando la disciplina ISEE ai nuclei familiari dei parenti sarebbe in contrasto con la normativa richiamata. L'eventuale sussistenza delle condizioni per imporre una contribuzione dovrebbe essere valutata con riferimento esclusivamente al reddito dell'utente;

3. violazione dell'art. 3 del d. lgs. 109/98, in quanto norma direttamente applicabile anche in assenza del previsto regolamento attuativo;
4. violazione dell'art. 2 della legge n. 67/2006 e degli artt. 3 e 12, comma 1, della Convenzione internazionale sui diritti delle persone con disabilità e degli artt. 2, 3, 10, 23, 32, 38 e 53 della Costituzione, in quanto l'impugnata delibera individuerebbe criteri maggiormente penalizzanti per le famiglie di disabili, rispetto alle famiglie di anziani.

A seguito dell'ordinanza presidenziale n. 2 del 2010, il Comune di Lumezzane depositava la richiesta relazione sul caso in esame e sul sistema adottato dal Comune per la disciplina della compartecipazione al costo del servizio fruito da familiari disabili.

Nel contempo il Comune si costituiva ed, in vista della pubblica udienza, depositava una memoria nella quale richiamava la giurisprudenza in ordine al concetto di proporzionalità della contribuzione richiesta (TAR Brescia, n. 350/08) e alla necessità di valutare il reddito complessivo del nucleo familiare (Cons. Stato, n. 551/2011).

Con memoria di replica, parte ricorrente, ribadiva la non proporzionalità delle contribuzioni richieste dal Comune resistente.

Alla pubblica udienza del 9 giugno 2011, la causa, su conforme richiesta dei procuratori delle parti, è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Il ricorso in esame merita positivo apprezzamento.

Il Collegio ritiene, in primo luogo, per quanto attiene alla legittimità del ricorso al sistema di valutazione delle condizioni economiche ISEE, di poter condividere quanto affermato dal Consiglio di Stato nella propria sentenza n. 1607 del 16 marzo 2011, nella quale si legge che “Il legislatore regionale” (della Regione Lombardia, n.d.r.) “ha però aggiunto un elemento al criterio dell'I.S.E.E.: la partecipazione dei soggetti civilmente obbligati e tale elemento non contrasta con alcuna disposizione statale e rientra nella riconosciuta possibilità di introdurre criteri differenziati e aggiuntivi di selezione dei destinatari degli interventi”.

Del resto appare conforme ai principi costituzionali e che permeano l'ordinamento in un'ottica di solidarietà sociale, distinguere, nell'ambito dei soggetti che maggiormente hanno bisogno di assistenza tra coloro che hanno comunque una fonte di sostentamento, costituita dalla presenza di un obbligato agli alimenti e chi tale fonte non ha. Equiparare le due situazioni, infatti, potrebbe comportare un vulnus agli stessi principi generali e livelli essenziali per l'accesso ai servizi sociali, potendo determinare in concreto una riduzione delle risorse da destinare ai soggetti più bisognevoli, perché sprovvisti di una rete di sostegno economico familiare (cfr in tal senso Consiglio di Stato, n. 1607/2011).

Ciò chiarito, però, non può trascurarsi il fatto che, nonostante la sopra richiamata legislazione abbia introdotto l'ISEE come criterio generale di valutazione della situazione economica delle persone che richiedono prestazioni sociali agevolate, il d. lgs. 109/98 (art. 3, comma 2 ter), con riferimento alle prestazioni erogate a domicilio o in ambiente residenziale rivolte a persone con handicap permanente grave o a soggetti ultra sessantacinquenni non autosufficienti (in entrambi i casi specificamente certificati), ha introdotto la deroga secondo cui deve essere presa in

considerazione la situazione economica del solo assistito, salvo i limiti individuati da un apposito decreto ministeriale.

La rigida interpretazione di tale principio, sostenuta anche da parte della giurisprudenza, può, però essere superata, in un'ottica di coordinamento con i principi costituzionali come più sopra individuati, alla luce del condivisibile l'orientamento espresso dal Consiglio di Stato nella sentenza n. 551/2011, nella quale si legge che la mancata adozione del regolamento richiamato dall'art. 3 del d. lgs. 109/98 "non può esimere l'Amministrazione comunale dall'esaminare la situazione fattuale e reddituale del soggetto svantaggiato, essendo comunque presenti nella legislazione vigente gli elementi per tale determinazione".

Deve quindi ritenersi che, anche nel caso di specie, debba trovare applicazione la disciplina in tale norma contenuta. Peraltro la stessa sentenza chiarisce che "è fuori discussione che occorre tenere presente la situazione reddituale complessiva del nucleo familiare, e non solo quella del soggetto svantaggiato, essendo evidente il concorso del reddito complessivo del nucleo in parola per la sussistenza del soggetto in parola", così confermando quanto già precedentemente affermato da questo Tribunale nella propria sentenza n. 1470 del 2009. In tale occasione si era ritenuto che, in assenza del suddetto decreto attuativo (con il quale il Presidente del Consiglio potrebbe o avrebbe potuto dare attuazione al principio e delimitarne la portata, individuando le ipotesi marginali nelle quali può riespandersi la disciplina generale dell'ISEE familiare), le amministrazioni titolari delle funzioni amministrative in materia di interventi sociali sul territorio, debbano operare scelte concrete, in linea con i principi di dignità intrinseca, autonomia individuale e indipendenza della persone disabile affermati dalla Convenzione di New York, sottoscritta dall'Italia e recentemente ratificata dal Parlamento con legge 3/3/2009 n. 18.

Proprio un'interpretazione logico-sistematica della normativa di settore impone una lettura dell'art. 3 comma 2-ter del D. Lgs. 109/98 secondo cui sussiste "l'obbligo di sviluppare l'indagine sul reddito familiare valorizzando la posizione individuale del soggetto colpito da gravi limitazioni psico-fisiche e dunque assumendo in via prioritaria i suoi redditi come autonomi e separati ai fini del calcolo della contribuzione al costo della prestazione resa. Ciò tuttavia non avviene senza limite alcuno, potendosi allargare la valutazione al nucleo di appartenenza ove la capacità contributiva complessiva superi una determinata soglia, determinata secondo canoni di correttezza, logica e proporzionalità, ossia alla luce delle concrete condizioni di vita di una famiglia che accoglie al suo interno una persona svantaggiata" (principio già espresso nella sentenza TAR Brescia, I, n. 350 del 6 marzo 2008 e ribadito nella sentenza 1470/09, confermata dal Consiglio di Stato con la sentenza n. 551/2011).

In altre parole, non si può prescindere dal valorizzare il dato letterale di riferimento, il quale sembra affermare che l'applicazione dei principi sull'ISEE sia limitata ad ipotesi circoscritte, individuate con il decreto che deve (o avrebbe dovuto) riconoscere un rilievo predominante alla situazione economica del solo assistito nell'ottica di facilitare la sua convivenza con il nucleo familiare. Al riguardo il Collegio non ravvisa ragione di scostarsi dal proprio precedente, rappresentato dalla sentenza n. 18 del 14 gennaio 2010, con il quale si è affermato che "non sembra condivisibile una lettura della seconda parte del comma 2ter tesa a riconoscere un principio assoluto ed incondizionato, mentre al D.P.C.M. sarebbe demandata la funzione, esclusiva ed eventuale, di limitarne la portata. Da una lettura complessiva emerge viceversa che la disposizione affida all'autorità statale, in via contestuale, sia il compito di raggiungere il delineato obiettivo a favore dei soggetti tutelati sia la determinazione dei limiti residuali entro i quali l'ISEE familiare può comunque trovare applicazione: spetta in altre parole al Presidente

del Consiglio dare attuazione al principio e delimitarne la portata, individuando le ipotesi marginali nelle quali può riespandersi la disciplina generale dell'ISEE familiare". In assenza del suddetto decreto, pare evidente che la proposizione normativa - come già detto immediatamente precettiva - debba essere nella sua globalità tradotta in scelte concrete dalle amministrazioni titolari delle funzioni amministrative in materia di interventi sociali sul territorio.”.

Così ricostruito il quadro normativo, deve, quindi, essere respinto il ricorso nella parte in cui tende all'annullamento degli atti impugnati in ragione di una pretesa illegittimità della valutazione del reddito dell'intero nucleo familiare di appartenenza del disabile, ma, una volta riconosciuta la legittimità della valutazione della posizione di soggetti diversi dall'assistito - ed individuato l'I.S.E.E. come criterio generale di valutazione della situazione economica delle persone che richiedono prestazioni sociali agevolate, considerando a tal fine la condizione economica del richiedente in relazione ad elementi reddituali e patrimoniali del nucleo familiare cui egli appartiene – nel caso di specie non risultano essere stati puntualmente rispettati i criteri di proporzionalità ed adeguatezza.

Con riferimento al caso di specie, infatti, non può non ravvisarsi la contrarietà della concreta applicazione della normativa operata dal Comune resistente, rispetto ai principi ora enunciati. In particolare, il regolamento adottato detta dei limiti generalizzati, oltre i quali è esclusa a priori ogni contribuzione del Comune, a prescindere dalla specifica situazione familiare. Ciò viola, a parere del Collegio, i principi di proporzionalità ed adeguatezza più sopra richiamati, rendendo illegittimo, per ciò stesso, il provvedimento regolamentare, nonché la sua applicazione in concreto alla fattispecie in esame, in relazione alla quale non risulta esservi stata alcuna concreta valutazione della particolare situazione familiare e della capacità reddituale del nucleo.

Il ricorso deve, quindi, essere accolto, con conseguente annullamento del regolamento impugnato e dei conseguenti atti attuativi.

Le spese del giudizio seguono l'ordinaria regola della soccombenza.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l'effetto annulla gli atti con esso impugnati.

Condanna il Comune al pagamento delle spese del giudizio a favore della parte ricorrente, nella misura di Euro 1.500,00 (millecinquecento/00), oltre ad IVA, C.P.A. e rimborso forfetario delle spese.

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

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 9 giugno 2011 con l'intervento dei magistrati:

Giorgio Calderoni, Presidente

Stefano Tenca, Primo Referendario

Mara Bertagnolli, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 24/06/2011

IL SEGRETARIO

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



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 Lombardia

sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1048 del 2009, proposto da: YYY Xxx, Xxx Xxx, ZZZ WWW, rappresentati e difesi dall'avv. Francesco Trebeschi, con domicilio eletto presso Francesco Trebeschi in Brescia, via Battaglie, 50;

contro

Comune di Chiari, rappresentato e difeso dall'avv. Anna Gorlani, con domicilio eletto presso Anna Gorlani in Brescia, via Romanino, 16;

nei confronti di

Assemblea dei Sindaci Distretto Sociosanitario Oglio Ovest, non costituita in giudizio;

per l'annullamento

- della nota 13 maggio 2009, n. 14227, trasmessa il 25 giugno 2009, con nota n. 18767;
- di tutti gli atti preordinati, conseguenti e comunque connessi, tra cui in particolare il Piano Socioassistenziale 2007-2009, approvato con D.C. del 30

giugno 2007, n. 43 e i regolamenti comunali e/o distrettuali disciplinanti la compartecipazione al costo del servizio fruito dal sig. Xxx Xxx o comunque dei servizi a favore delle persone con disabilità.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Chiari;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 giugno 2011 la dott.ssa Mara Bertagnolli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il ricorso in esame, la madre e la sorella del sig. Xxx Xxx, disabile in situazione di gravità inserito dal 2005 in una residenza sociosanitaria per disabili, censurano la legittimità della nota con cui il Comune ha implicitamente rigettato la richiesta delle stesse di ridefinire la compartecipazione al costo del servizio da parte dei familiari, sulla scorta dell'art. 3, comma 2 ter del d. lgs. 109/1998 e quindi con applicazione del principio di evidenziazione della situazione economica del solo assistito ed esclusione di ogni richiesta ai parenti affermato anche dalla giurisprudenza.

Proprio in ragione della non conformità a tale interpretazione della normativa, inoltre, esse impugnano anche tutte le delibere e i provvedimenti presupposti, che abbiano concorso alla determinazione dei criteri di compartecipazione al servizio fruito dal familiare disabile.

A tale fine esse hanno dedotto:

1. violazione degli artt.1, 2, 3 del d. lgs. 109/1998, degli artt. 4 e 5 del DPR 223/1998, degli artt. 433 e 438 cod. civ., dell'art. 24 del d. l. 112/2008. In

particolare quest'ultima norma avrebbe abrogato il preesistente meccanismo di rivalsa nei confronti dei parenti tenuti agli alimenti, con la conseguenza che, secondo il nuovo sistema da tale normativa delineato, il Comune non potrebbe più limitarsi a corrispondere un contributo alle esigenze della famiglia del disabile, ma sarebbe esso stesso direttamente tenuto ad erogare il servizio (di ricovero, nel caso di specie), fatta salva la compartecipazione dell'utente stesso, se e in quanto la sua condizione economica glielo permetta. Peraltro, trattandosi di normativa sui livelli essenziali dei servizi, la normativa regionale non potrebbe prevedere nulla di diverso;

2. violazione dell'art. 3, comma 2 ter del d. lgs. 109/1998 e degli artt. 3 e 12 comma 1 della convenzione internazionale sui diritti delle persone con disabilità. La prima di tali disposizioni avrebbe, infatti, introdotto il principio di "evidenziazione della situazione economica del solo assistito" in relazione alle modalità di contribuzione al costo, così come ritenuto sia dalla giurisprudenza, che dal Garante per la protezione dei dati personali (secondo cui le informazioni acquisite ai fini ISEE possono riguardare solo la situazione economica dell'assistito e non anche quella del nucleo familiare);

3. violazione dell'art. 3 della convenzione di New York sui diritti delle persone con disabilità, della Costituzione, degli artt. 2, 3, 6, 22, 24 della legge n. 328/2000, dell'art. 1 del d. lgs. 109/1998, dell'art. 3 della legge n. 241/90, dell'art. 34, comma 3, del DPR 601/1973, dell'art. 24 della legge n. 328 del 2000. Le pretese del Comune risulterebbero essere illogiche e sproporzionate sia con riferimento alla specifica situazione economica del disabile, sia del proprio nucleo familiare, rispetto alla valutazione della capacità contributiva del quale emergerebbe la carenza di un'approfondita istruttoria, in particolare a causa dell'inserimento nella valutazione ISEE del reddito del padre dell'assistito, nonostante l'impossibilità per

la madre e per il disabile di ottenere qualsiasi partecipazione concreta, anche attraverso denunce-querelle;

4. violazione degli artt. 1 comma 4 e 5, 3 comma 2, lett. b), 6 comma 2 lett. a), 8 comma 2, lett. a), 16 comma 1 della legge n. 328 del 2000 e delle relative circolari esplicative, a causa dell'omessa, da parte del Comune, concertazione con le famiglie e le associazioni presenti sul territorio.

Si è costituito in giudizio il Comune, che ha provveduto ad una puntuale ricostruzione dei fatti, evidenziando come, sin dal 2006, il Comune di Chiari abbia provveduto ad erogare, a favore della sig.ra WWW (odierna ricorrente), un contributo mensile, passato nel 2007 da 350 a 400 Euro, così da valorizzare la capacità economica complessiva della famiglia, valutata secondo canoni di correttezza, logicità e proporzionalità. Tale erogazione non è cessata nemmeno dopo che, nell'aprile 2009, le odierne ricorrenti hanno chiesto l'applicazione del principio di evidenziazione della situazione economica del solo assistito. Esse, peraltro, non hanno impugnato la determina n. 785 del 25.11.2009 (comunicata il 3.12.2009) con cui il Comune ha stabilito di continuare a dare applicazione al criterio della compartecipazione secondo quanto previsto dal PSA 2007-2009, né la successiva comunicazione della quota di partecipazione alla retta del 30 luglio 2010 e nemmeno il nuovo PSA 2010-2012 della cui approvazione è stata data notizia in tale occasione.

Ciò precisato, il Comune ha eccepito l'inammissibilità del ricorso per carenza di efficacia provvedimento della nota impugnata e per tardività dell'impugnazione del PSA 2007-2009 (anche laddove il termine dovesse essere fatto decorrere dall'adozione dell'atto applicativo, posto che la nota del 29 giugno 2009 sarebbe priva di efficacia lesiva).

Nel merito il ricorso prenderebbe le mosse dall'erroneo presupposto secondo cui il Comune avrebbe agito in rivalsa nei confronti dei familiari ai sensi del codice

civile, mentre si è invece limitato ad applicare la L.R. 3/2008, la quale attribuisce ai Comuni la competenza all'integrazione delle rette, in ragione del principio secondo cui "le persone che accedono alla rete partecipano, in rapporto alle proprie condizioni economiche, alla copertura del costo...partecipano altresì i soggetti civilmente obbligati, secondo le modalità stabilite dalle normative vigenti".

In ogni caso permarrebbe, in capo all'Amministrazione, l'obbligo, fino alla adozione del DPCM cui rinvia il comma 2 ter dell'art. 3 del d. lgs. 109/98 non ancora intervenuta, di "allargare la valutazione al nucleo di appartenenza ove la capacità contributiva complessiva superi una determinata soglia, determinata secondo canoni di correttezza, logicità e proporzionalità" (così TAR Brescia, I, n. 350 del 6 marzo 2008); obbligo che sarebbe stato ribadito dal Consiglio di Stato nella sentenza n. 551 del 9 novembre 2010/26 gennaio 2011.

Tali valutazioni sarebbero state puntualmente svolte dal Comune di Chiari, rispetto al cui operato non sarebbe, quindi, ravvisabile la dedotta carenza di istruttoria.

Infine, rispetto all'ultima censura, non sussisterebbe alcun interesse delle ricorrenti a far valere l'eventuale illegittimità del mancato coinvolgimento di associazioni del terzo settore nel procedimento di definizione degli strumenti regolamentari comunali.

Parte ricorrente ha replicato richiamando la più recente giurisprudenza che andrebbe nel segno del riconoscimento della conformità alla legge dell'interpretazione proposta con il ricorso, respingendo, altresì, le eccezioni di inammissibilità. Ciò in ragione della natura lesiva della nota impugnata e della sua autonoma lesività, non potendo rappresentare un atto meramente confermativo, mentre i successivi piani socioassistenziali avrebbero proprio quella natura confermativa che ne determinerebbe il travolgimento in ragione dell'annullamento dei provvedimenti impugnati.

Alla pubblica udienza del 9 giugno 2011, la causa, su conforme richiesta dei procuratori delle parti, è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Debbono essere preliminarmente respinte le eccezioni in rito introdotte da parte resistente.

A tale proposito il Collegio non ravvisa ragione di discostarsi dal precedente di questo Tribunale rappresentato dalla sentenza n. 18 del 14 gennaio 2010. In tale sentenza si era chiarito, con riferimento alla mancata impugnazione dell'atto regolamentare che fissava i criteri di compartecipazione, che: "l'onere di immediata impugnazione delle norme regolamentari sussiste esclusivamente in presenza di statuizioni precise e puntuali destinate all'immediata applicazione, in quanto capaci di produrre un diretto effetto lesivo nella sfera del destinatario senza che sia necessaria l'intermediazione di un provvedimento attuativo". Ciò non può non valere anche con riferimento all'atto generale rappresentato dal Piano socio assistenziale che proprio di tali aspetti si occupa e che non può ritenersi concretamente lesivo se non nel momento in cui si traduce, come nel caso di specie, in una ridotta assunzione, da parte del Comune, degli oneri relativi al ricovero del disabile.

Nella richiamata sentenza, inoltre, si era avuta occasione di specificare che: "Il provvedimento amministrativo ha natura confermativa quando, senza acquisizione di nuovi elementi di fatto e senza alcuna nuova valutazione, tiene ferme le statuizioni in precedenza adottate; invece, se viene condotta un'ulteriore istruttoria, anche per la sola verifica dei fatti o con un nuovo apprezzamento degli stessi, il mantenimento dell'assetto di interessi già disposto costituisce un nuovo provvedimento, poiché esprime un diverso esercizio del medesimo potere (cfr. Consiglio di Stato, sez. V – 4/3/2008 n. 797)".

Nel caso di specie, quindi, in cui la nota impugnata rappresenta la risposta - si deve presumere elaborata previa valutazione di quanto rappresentato dalla richiedente e, quindi, dei profili di illegittimità delle precedenti determinazioni da questa dedotti - alla rinnovata richiesta di ridefinizione della quota di partecipazione dei familiari al sostentamento del disabile, non può negarsi la natura autonomamente lesiva della medesima.

Ciò premesso in rito, la tesi difensiva del Comune appare condivisibile laddove tende a dimostrare che, nel caso di specie, non si sarebbe in presenza di una fattispecie di rivalsa nei confronti dei soggetti che hanno l'obbligo alimentare nei confronti del disabile, bensì in un'ipotesi di operatività del diverso sistema di compartecipazione alle spese per la prestazione del servizio, in ragione delle capacità economiche del disabile e della sua famiglia che, secondo l'Amministrazione, risulterebbe delineato dalla vigente normativa in materia.

Ne discende il rigetto della prima censura dedotta.

Non appare, invece, convincente la tesi dell'Amministrazione secondo cui la mancata emanazione del regolamento previsto dal comma 2 ter dell'art. 3 del d. lgs. 109/98 determinerebbe l'inapplicabilità del sistema.

A tale proposito il Collegio ritiene, al contrario, condivisibile l'orientamento già espresso da questo Tribunale e confermato dal Consiglio di Stato nella sentenza n. 551/2011, nella quale si legge che una tale circostanza "non può esimere l'Amministrazione comunale dall'esaminare la situazione fattuale e reddituale del soggetto svantaggiato, essendo comunque presenti nella legislazione vigente gli elementi per tale determinazione".

Peraltro la stessa sentenza chiarisce che "è fuori discussione che occorre tenere presente la situazione reddituale complessiva del nucleo familiare, e non solo quella del soggetto svantaggiato, essendo evidente il concorso del reddito complessivo del nucleo in parola per la sussistenza del soggetto in parola", così confermando

quanto già precedentemente affermato da questo Tribunale nella propria sentenza n. 1470 del 2009. In tale occasione si era ritenuto che, in assenza del suddetto decreto attuativo (con il quale il Presidente del Consiglio potrebbe o avrebbe potuto dare attuazione al principio e delimitarne la portata, individuando le ipotesi marginali nelle quali può riespandersi la disciplina generale dell'ISEE familiare), le amministrazioni titolari delle funzioni amministrative in materia di interventi sociali sul territorio, debbano operare scelte concrete, in linea con i principi di dignità intrinseca, autonomia individuale e indipendenza della persona disabile affermati dalla Convenzione di New York, sottoscritta dall'Italia e recentemente ratificata dal Parlamento con legge 3/3/2009 n. 18.

Proprio un'interpretazione logico-sistematica della normativa di settore impone una lettura dell'art. 3 comma 2-ter del D. Lgs. 109/98 secondo cui sussiste "l'obbligo di sviluppare l'indagine sul reddito familiare valorizzando la posizione individuale del soggetto colpito da gravi limitazioni psico-fisiche e dunque assumendo in via prioritaria i suoi redditi come autonomi e separati ai fini del calcolo della contribuzione al costo della prestazione resa. Ciò tuttavia non avviene senza limite alcuno, potendosi allargare la valutazione al nucleo di appartenenza ove la capacità contributiva complessiva superi una determinata soglia, determinata secondo canoni di correttezza, logicità e proporzionalità, ossia alla luce delle concrete condizioni di vita di una famiglia che accoglie al suo interno una persona svantaggiata" (principio già espresso nella sentenza TAR Brescia, I, n. 350 del 6 marzo 2008 e ribadito nella sentenza 1470/09, confermata dal Consiglio di Stato con la sentenza n. 551/2011).

Per quanto attiene alla legittimità del ricorso al sistema di valutazione delle condizioni economiche ISEE, il Collegio ritiene di poter condividere quanto affermato dal Consiglio di Stato nella propria sentenza n. 1607 del 16 marzo 2011, nella quale si legge che "Il legislatore regionale" (della Regione Lombardia, n.d.r.)

“ha però aggiunto un elemento al criterio dell'I.S.E.E.: la partecipazione dei soggetti civilmente obbligati e tale elemento non contrasta con alcuna disposizione statale e rientra nella riconosciuta possibilità di introdurre criteri differenziati e aggiuntivi di selezione dei destinatari degli interventi”.

Del resto appare conforme ai principi costituzionali e che permeano l'ordinamento in un'ottica di solidarietà sociale, distinguere, nell'ambito dei soggetti che maggiormente hanno bisogno di assistenza tra coloro che hanno comunque una fonte di sostentamento, costituita dalla presenza di un obbligato agli alimenti e chi tale fonte non ha. Equiparare le due situazioni, infatti, potrebbe comportare un vulnus agli stessi principi generali e livelli essenziali per l'accesso ai servizi sociali, potendo determinare in concreto una riduzione delle risorse da destinare ai soggetti più bisognevoli, perché sprovvisti di una rete di sostegno economico familiare (cfr in tal senso Consiglio di Stato, n. 1607/2011).

In altre parole, non si può prescindere dal valorizzare il dato letterale di riferimento, il quale sembra affermare che l'applicazione dei principi sull'ISEE sia limitata ad ipotesi circoscritte, individuate con il decreto che deve (o avrebbe dovuto) riconoscere un rilievo predominante alla situazione economica del solo assistito nell'ottica di facilitare la sua convivenza con il nucleo familiare. Al riguardo il Collegio non ravvisa ragione di scostarsi dal proprio precedente, rappresentato dalla sentenza n. 18 del 14 gennaio 2010, con il quale si è affermato che “non sembra condivisibile una lettura della seconda parte del comma 2ter tesa a riconoscere un principio assoluto ed incondizionato, mentre al D.P.C.M. sarebbe demandata la funzione, esclusiva ed eventuale, di limitarne la portata. Da una lettura complessiva emerge viceversa che la disposizione affida all'autorità statale, in via contestuale, sia il compito di raggiungere il delineato obiettivo a favore dei soggetti tutelati sia la determinazione dei limiti residuali entro i quali l'ISEE familiare può comunque trovare applicazione: spetta in altre parole al Presidente

del Consiglio dare attuazione al principio e delimitarne la portata, individuando le ipotesi marginali nelle quali può riespandersi la disciplina generale dell'ISEE familiare". In assenza del suddetto decreto, pare evidente che la proposizione normativa - come già detto immediatamente precettiva - debba essere nella sua globalità tradotta in scelte concrete dalle amministrazioni titolari delle funzioni amministrative in materia di interventi sociali sul territorio.”.

Una volta riconosciuta la legittimità della valutazione della posizione di soggetti diversi dall'assistito - ed individuato l'I.S.E.E. come criterio generale di valutazione della situazione economica delle persone che richiedono prestazioni sociali agevolate, considerando a tal fine la condizione economica del richiedente in relazione ad elementi reddituali e patrimoniali del nucleo familiare cui egli appartiene - costituisce diretta conseguenza la legittimità della richiesta di informazioni relative a tali soggetti diversi, senza che possa ravvisarsi alcuna violazione della normativa in materia di dati personali, la quale dovrà essere rispettata con esclusivo riguardo alle modalità di trattamento dei dati richiesti e ricevuti.

Nel caso di specie, peraltro, rimane da accertare se la compartecipazione alle rette per il ricovero del familiare disabile, in linea di principio ammissibile nei limiti di quanto sopra detto, sia stata adeguatamente supportata, nella sua quantificazione concreta, da un'attenta istruttoria, volta a considerare la particolare situazione della famiglia del medesimo.

A tale proposito parte ricorrente non introduce alcun principio di prova di una non corretta o inadeguata valutazione operata dal Comune, che si può desumere sia stata, invece, sostanzialmente condivisa, anche in ragione della mancata impugnazione, negli anni a seguire, dei provvedimenti adottati dal Comune nell'ottica della continuità rispetto a quelli censurati.

Né può trovare positivo apprezzamento quanto dedotto con l'ultima censura. Il Collegio ritiene, infatti, che non possa ravvisarsi alcun interesse concreto ed attuale delle ricorrenti a far valere l'eventuale illegittimità del mancato coinvolgimento di associazioni del terzo settore nel procedimento di definizione degli strumenti regolamentari comunali, solo genericamente dedotta senza rappresentare specifici profili di lesività.

Data, peraltro, la natura prettamente interpretativa della questione dedotta, si ravvisano giustificati motivi per disporre la compensazione delle spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Dispone la compensazione delle spese del giudizio.

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

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 9 giugno 2011 con l'intervento dei magistrati:

Giorgio Calderoni, Presidente

Stefano Tenca, Primo Referendario

Mara Bertagnoli, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 24/06/2011

IL SEGRETARIO

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



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 Lombardia

sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1408 del 2010, proposto da:
Xxx Xxx, rappresentato e difeso dall'avv. Francesco Trebeschi, con domicilio
eletto presso Francesco Trebeschi in Brescia, via Battaglie, 50;

contro

Comune di Brescia, rappresentato e difeso dagli avv.ti Francesca Moniga, Andrea
Orlandi, con domicilio eletto presso Francesca Moniga in Brescia, C.To S.
Agata,11/B;

nei confronti di

Fondazione Bresciana di Iniziative Onlus, rappresentata e difesa dall'avv. Fabio
Martire, con domicilio eletto presso Fabio Martire in Brescia, c.so Magenta, 62/A;
Pizzocolo Cesira in qualità di amministratrice di sostegno di Yyy Yyy, non
costituita in giudizio;

per l'annullamento

- delle note del 15 luglio 2010 e 29 luglio 2010, mai comunicate al ricorrente, con cui è stata determinata la quota a carico del sig. Xxx Xxx per la compartecipazione al costo del servizio fruito dalla madre Yyy Yyy;
- delle deliberazioni del Consiglio comunale n. 158 del 2 agosto 2000 e della Giunta comunale 30 marzo 2007, n. 326, 12 aprile 2006, n. 291, 19 luglio 2006, n. 775, 15 novembre 2006, n. 1138;
- di tutti gli atti preordinati, conseguenti e comunque connessi, tra cui in particolare i provvedimenti e i regolamenti con i quali il Comune ha determinato i criteri di compartecipazione al costo del servizio fruito da Yyy Yyy;
- della nota del Comune del 15 ottobre 2010.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Brescia e di Fondazione Bresciana di Iniziative Onlus;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 giugno 2011 la dott.ssa Mara Bertagnoli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Il sig. Xxx Xxx è figlio non convivente della sig.ra Yyy Yyy che, a seguito dell'intervento dell'amministratore di sostegno, è stata ricoverata presso la R.S.A. "La residenza" di Brescia, a fronte della corresponsione di una retta mensile di circa 1.575,00 Euro. In ragione dell'incapienza delle entrate della fruitrice del servizio (che percepiva 618,00 Euro di pensione, oltre a 472,00 Euro di indennità di accompagnamento, per un totale di 1090,00 Euro), tale amministratore chiedeva

al figlio di sostenere la parte rimanente della spesa, ai sensi dell'art. 438 del cod. civ..

Ritenendo inapplicabile tale norma in relazione alla richiesta compartecipazione al costo dei servizi sociosanitari di cui fruisce la madre, il sig. Xxx rifiutava il versamento, il quale avrebbe richiesto il presupposto dello stato di bisogno della madre.

La richiesta di contribuzione veniva, quindi, reiterata dal Comune, il quale chiedeva la produzione dell'attestazione ISEE, in difetto della quale avrebbe provveduto d'ufficio a determinare la quota di partecipazione di competenza.

Il sig. Xxx replicava rappresentando l'intervenuta abrogazione della norma che prevedeva la rivalsa nei confronti dei familiari di cui alla legge n. 158/1931 e, quindi, l'assenza di presupposti rispetto alla richiesta formulata.

Con nota del 29 luglio il Comune precisava che la propria richiesta discendeva dalle previsioni del regolamento comunale in vigore dal 2007, secondo cui il Comune può garantire il proprio intervento economico solo nel caso di impossibilità di sostenere la spesa da parte dell'utente e dei nuclei familiari che costituiscono la sua rete di sostegno, rappresentati dal nucleo familiare del destinatario diretto, da quello degli altri soggetti con cui convive il destinatario diretto ed infine dal nucleo dei figli e degli eventuali coniugi degli stessi. A ciò faceva seguito l'invio di apposito bollettino MAV per il pagamento dell'importo mensile di Euro 487,81.

Avverso tali provvedimenti parte ricorrente ha dedotto:

1. nullità ai sensi dell'art. 21 septies della legge n. 241/90, per violazione ed elusione del giudicato e difetto assoluto di attribuzione, incompetenza e violazione degli artt. 42 e 48 del d. lgs. 267/2000, degli artt. 1, 2 e 3 del d. lgs. 109/98, dell'art.1 bis del DPCM 221/1999, degli artt. 4 e 5 del DPR 223/1989, degli artt.

433 e 438 del cod. civ., dell'art. 24 del d. l. 112/2008, degli artt. 4 e 6 e tab. 1 del DPCM 14.2.2001, dell'art. 3 della legge n. 241/90;

2. violazione degli artt. 1, 2 e 3, tab. 1 e 2, del d. lgs. 109/98, dell'art.1 bis, 2, 3, 4 e 5 del DPCM 221/1999, degli artt. 4 e 5 del DPR 223/1989, degli artt. 433 e 438 del cod. civ., dell'art. 24 del d. l. 112/2008, degli artt. 4 e 6 e tab. 1 del DPCM 14.2.2001. Secondo parte ricorrente, l'art. 2 del d. lgs. 109/98 imporrebbe di considerare esclusivamente la situazione economica del nucleo familiare di appartenenza, tenuto conto del fatto che, come specificato dai decreti attuativi 221/1999 e 242/2001, ciascun soggetto può appartenere ad un solo nucleo familiare. Inoltre il Comune continuerebbe ad operare una inammissibile commistione tra disciplina della rivalsa nei confronti dei familiari e normativa ISEE.

Si è costituita in giudizio la Fondazione bresciana di iniziative sociali Onlus, al solo fine di evidenziare la propria posizione di mera controinteressata, che ne determina l'interesse ad una pronta conoscenza dell'andamento del giudizio e delle sue conclusioni.

Il Comune, invece, dopo la costituzione formale ed il deposito di documenti, ha prodotto una memoria nella quale, dopo aver ricostruito l'andamento dei fatti con riferimento alla specifica vicenda personale della sig. ra Yyy (che ha portato alla designazione di un amministratore di sostegno in ragione della mancanza di disponibilità del figlio – odierno ricorrente – a perfezionare il procedimento per il ricovero della stessa in una struttura adeguata), ha descritto il sistema di ripartizione degli oneri del ricovero tra utente, famiglia dello stesso e Comune, così come delineato dall'apposito regolamento comunale. In particolare esso ha precisato come la richiesta, nei confronti del sig. Xxx, della corresponsione di Euro 487,81 mensili sia scaturita dalla mancata presentazione dello stesso della

documentazione ai fini ISEE, la quale potrebbe anche, in via del tutto ipotetica, condurre all'esclusione di ogni contribuzione da parte del medesimo.

In rito, il Comune ha eccepito la carenza di giurisdizione in ordine all'annullamento della nota del 15 ottobre 2010, con cui è stata richiesta la restituzione di quanto a tale data anticipato alla RSA dal Comune, a garanzia dell'integrale copertura della retta di ricovero in attesa della definizione dell'esistenza di un eventuale obbligo contributivo in capo all'odierno ricorrente: trattandosi di diritti nascenti dalla gestione di affari altrui ex art. 2028 c.c., la giurisdizione sarebbe del G.O., anche laddove si riconduca la vicenda alla materia dei servizi pubblici, devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. Rispetto agli altri atti impugnati il ricorso sarebbe irricevibile, in quanto rivolto contro atti non immediatamente lesivi e comunque ripropositivi di una comunicazione di identico tenore inviata al ricorrente in data 18 giugno 2008 e mai impugnata, la quale dovrebbe essere qualificata alla stregua di atto presupposto.

Nel merito il ricorso sarebbe infondato.

In vista della pubblica udienza, parte ricorrente ha prodotto una memoria nella quale ha ribadito quanto già affermato nel ricorso.

Alla pubblica udienza del 9 giugno 2011, la causa, su conforme richiesta dei procuratori delle parti, è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Oggetto di impugnazione sono, in via principale, due note con cui il Comune di Brescia ha, rispettivamente, invitato il sig. Xxx Xxx a presentarsi presso l'Ufficio Ammissione Istituti del Comune di Brescia con attestazione ISEE in corso di validità per la determinazione del contributo a proprio carico in relazione al costo della retta di ospitalità della madre e chiarito le ragioni della suddetta richiesta e le conseguenze della mancata presentazione della documentazione.

Oltre a tali comunicazioni sono impugnate la nota con cui il Comune di Brescia ha trasmesso il primo bollettino MAV per l'incasso della prima quota di retta posta a carico del ricorrente (relativa al mese di settembre 2010) e le deliberazioni con cui sono stati adottati gli atti regolamentari demandati dalla legge ai singoli Comuni.

Deve essere preliminarmente respinta l'eccezione di inammissibilità introdotta dal Comune con riferimento all'impugnazione della nota del 15 ottobre 2010.

Il Collegio ritiene, infatti, che, nel caso di specie sussista la cognizione del giudice amministrativo in ragione del fatto che, in conformità a quanto previsto dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 204/2004, la materia attiene ai pubblici servizi e le questioni dedotte ineriscono a "provvedimenti adottati dalla pubblica amministrazione o dal gestore di un pubblico servizio in un procedimento amministrativo disciplinato dalla legge 7 agosto 1990, n. 241". Ciò anche in relazione alla suddetta nota, nella quale, diversamente da quanto asserito nella difesa comunale, non è stata richiesta la restituzione di quanto anticipato dal Comune, bensì il pagamento della prima rata posta a carico dell'odierno ricorrente. Né appare condivisibile la tesi secondo cui quelli impugnati sarebbero atti meramente ripropositivi di un primo invito alla contribuzione non impugnato. Invero si tratta di atti con cui è stato dato ulteriore corso al procedimento e che, quindi, sono autonomi ed, in effetti, immediatamente lesivi.

Il Collegio ritiene, però, di dover rilevare, proprio in considerazione del particolare contenuto degli atti impugnati, come parte ricorrente non abbia dimostrato di avere un interesse concreto ed attuale alla pronuncia: il sig. Xxx, infatti, non ha mai prodotto, neanche in giudizio, la propria certificazione ISEE e ciò esclude la possibilità di provare la concreta lesività nei suoi confronti della regolamentazione censurata. La contribuzione richiesta, infatti, è stata determinata solo in ragione della presunzione derivante, allo stato, dalla mancata documentazione delle condizioni reddituali dell'odierno ricorrente. Ciò comporterebbe l'inammissibilità

di tutte le censure dedotte per la mancata dimostrazione della sussistenza di un interesse concreto ed attuale, ma si può prescindere dalla definizione in rito, attesa l'infondatezza nel merito del ricorso.

Per quanto attiene alla prima censura, non appare ravvisabile alcuna violazione del giudicato o elusione dello stesso, posto che la sentenza n. 1470/2009, invocata da parte ricorrente, attiene al rapporto tra Comune di Brescia e soggetti diversi da quelli i cui interessi è diretto a tutelare il ricorso in esame. Né si può ritenere sussistano i presupposti per entrare nel merito della dedotta incompetenza rispetto all'adozione degli atti censurati, solo asserita, ma rispetto a cui non risulta essere stata individuata nemmeno la norma di riferimento che si vorrebbe violata.

La seconda censura, invece, appare infondata alla luce dei principi espressi recentemente dalla giurisprudenza.

Il Collegio ritiene, infatti, in primo luogo, per quanto attiene alla legittimità del ricorso al sistema di valutazione delle condizioni economiche ISEE, di poter condividere quanto affermato dal Consiglio di Stato nella propria sentenza n. 1607 del 16 marzo 2011, nella quale si legge che “Il legislatore regionale” (della Regione Lombardia, n.d.r.) “ha però aggiunto un elemento al criterio dell'I.S.E.E.: la partecipazione dei soggetti civilmente obbligati e tale elemento non contrasta con alcuna disposizione statale e rientra nella riconosciuta possibilità di introdurre criteri differenziati e aggiuntivi di selezione dei destinatari degli interventi”.

Del resto appare conforme ai principi costituzionali e che permeano l'ordinamento in un'ottica di solidarietà sociale, distinguere, nell'ambito dei soggetti che maggiormente hanno bisogno di assistenza tra coloro che hanno comunque una fonte di sostentamento, costituita dalla presenza di un obbligato agli alimenti e chi tale fonte non ha. Equiparare le due situazioni, infatti, potrebbe comportare un *vulnus* agli stessi principi generali e livelli essenziali per l'accesso ai servizi sociali, potendo determinare in concreto una riduzione delle risorse da destinare ai

soggetti più bisognevoli, perché sprovvisti di una rete di sostegno economico familiare (cfr. in tal senso Consiglio di Stato, n. 1607/2011).

Ciò chiarito, però, non può trascurarsi il fatto che, nonostante la sopra richiamata legislazione abbia introdotto l'ISEE come criterio generale di valutazione della situazione economica delle persone che richiedono prestazioni sociali agevolate, il d. lgs. 109/98 (art. 3, comma 2 ter), con riferimento alle prestazioni erogate a domicilio o in ambiente residenziale rivolte a persone con handicap permanente grave o a soggetti ultra sessantacinquenni non autosufficienti (in entrambi i casi specificamente certificati), ha introdotto la deroga secondo cui deve essere presa in considerazione la situazione economica del solo assistito, salvo i limiti individuati da un apposito decreto ministeriale.

La rigida interpretazione di tale principio, sostenuta anche da parte della giurisprudenza, può, però essere superata, in un'ottica di coordinamento con i principi costituzionali come più sopra individuati, alla luce del condivisibile l'orientamento espresso dal Consiglio di Stato nella sentenza n. 551/2011, nella quale si legge che la mancata adozione del regolamento richiamato dall'art. 3 del d. lgs. 109/98 “non può esimere l'Amministrazione comunale dall'esaminare la situazione fattuale e reddituale del soggetto svantaggiato, essendo comunque presenti nella legislazione vigente gli elementi per tale determinazione”.

Deve quindi ritenersi che, anche nel caso di specie, debba trovare applicazione la disciplina in tale norma contenuta. Peraltro la stessa sentenza chiarisce che “è fuori discussione che occorre tenere presente la situazione reddituale complessiva del nucleo familiare, e non solo quella del soggetto svantaggiato, essendo evidente il concorso del reddito complessivo del nucleo in parola per la sussistenza del soggetto in parola”, così confermando quanto già precedentemente affermato da questo Tribunale nella propria sentenza n. 1470 del 2009. In tale occasione si era ritenuto che, in assenza del suddetto decreto attuativo (con il quale il Presidente

del Consiglio potrebbe o avrebbe potuto dare attuazione al principio e delimitarne la portata, individuando le ipotesi marginali nelle quali può riespandersi la disciplina generale dell'ISEE familiare), le amministrazioni titolari delle funzioni amministrative in materia di interventi sociali sul territorio, debbano operare scelte concrete, in linea con i principi di dignità intrinseca, autonomia individuale e indipendenza della persone disabile affermati dalla Convenzione di New York, sottoscritta dall'Italia e recentemente ratificata dal Parlamento con legge 3/3/2009 n. 18.

Proprio un'interpretazione logico-sistematica della normativa di settore impone una lettura dell'art. 3 comma 2-ter del D. Lgs. 109/98 secondo cui sussiste "l'obbligo di sviluppare l'indagine sul reddito familiare valorizzando la posizione individuale del soggetto colpito da gravi limitazioni psico-fisiche e dunque assumendo in via prioritaria i suoi redditi come autonomi e separati ai fini del calcolo della contribuzione al costo della prestazione resa. Ciò tuttavia non avviene senza limite alcuno, potendosi allargare la valutazione al nucleo di appartenenza ove la capacità contributiva complessiva superi una determinata soglia, determinata secondo canoni di correttezza, logicità e proporzionalità, ossia alla luce delle concrete condizioni di vita di una famiglia che accoglie al suo interno una persona svantaggiata" (principio già espresso nella sentenza TAR Brescia, I, n. 350 del 6 marzo 2008 e ribadito nella sentenza 1470/09, confermata dal Consiglio di Stato con la sentenza n. 551/2011).

In altre parole, non si può prescindere dal valorizzare il dato letterale di riferimento, il quale sembra affermare che l'applicazione dei principi sull'ISEE sia limitata ad ipotesi circoscritte, individuate con il decreto che deve (o avrebbe dovuto) riconoscere un rilievo predominante alla situazione economica del solo assistito nell'ottica di facilitare la sua convivenza con il nucleo familiare. Al riguardo il Collegio non ravvisa ragione di scostarsi dal proprio precedente,

rappresentato dalla sentenza n. 18 del 14 gennaio 2010, con il quale si è affermato che “non sembra condivisibile una lettura della seconda parte del comma 2ter tesa a riconoscere un principio assoluto ed incondizionato, mentre al D.P.C.M. sarebbe demandata la funzione, esclusiva ed eventuale, di limitarne la portata. Da una lettura complessiva emerge viceversa che la disposizione affida all'autorità statale, in via contestuale, sia il compito di raggiungere il delineato obiettivo a favore dei soggetti tutelati sia la determinazione dei limiti residuali entro i quali l'ISEE familiare può comunque trovare applicazione: spetta in altre parole al Presidente del Consiglio dare attuazione al principio e delimitarne la portata, individuando le ipotesi marginali nelle quali può riespandersi la disciplina generale dell'ISEE familiare". In assenza del suddetto decreto, pare evidente che la proposizione normativa - come già detto immediatamente precettiva - debba essere nella sua globalità tradotta in scelte concrete dalle amministrazioni titolari delle funzioni amministrative in materia di interventi sociali sul territorio.”.

Deve, quindi, essere respinto il ricorso nella parte in cui tende all'annullamento degli atti impugnati in ragione di una pretesa illegittimità della valutazione del reddito dell'intero nucleo familiare di appartenenza del disabile, come tale potendosi considerare anche quello più ampio, individuato in ragione di una sorta di sistema a cerchi concentrici, costituito dai figli e i loro coniugi, non ravvisabile in concreto.

La stessa mancata produzione, da parte del ricorrente, della documentazione comprovante la propria situazione reddituale esime, infatti, l'Amministrazione dal condurre qualsiasi più approfondita istruttoria circa la coerenza ed adeguatezza della pretesa contributiva in concreto fatta valere.

Data la natura prettamente interpretativa della questione sussistono, peraltro, giustificati motivi per disporre la compensazione delle spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 9 giugno 2011 con l'intervento dei magistrati:

Giorgio Calderoni, Presidente

Stefano Tenca, Primo Referendario

Mara Bertagnolli, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 24/06/2011

IL SEGRETARIO

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



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 Lombardia

sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1094 del 2009, proposto da:
XXX XXX XXX, rappresentata e difesa dall'avv. Francesco Trebeschi, con
domicilio eletto presso Francesco Trebeschi in Brescia, via Battaglie, 50;

contro

Comune di Bergamo, rappresentato e difeso dagli avv.ti Vito Gritti e Silvia
Mangili, con domicilio eletto in Brescia presso la Segreteria del T.A.R., via Carlo
Zima, 3;

nei confronti di

Assemblea dei Sindaci Distretto Sociosanitario di Bergamo, non costituita in
giudizio;

per l'annullamento

- delle note dirigenziali n. U0064739 del 26 giugno 2009 e U0018744 del 2 marzo 2009;
- del regolamento relativo all'attuazione degli interventi di sostegno economico per l'inserimento di anziani e disabili in strutture residenziali approvato con delibera di

consiglio comunale 20 novembre 2006, n. 2020 e modificato con deliberazione del consiglio comunale n. 89 del 7 luglio 2008;

- delle delibere e dei provvedimenti, non noti alla ricorrente, con i quali il Comune di Bergamo e/o l'Assemblea dei Sindaci del Distretto sociosanitario di Bergamo hanno determinato i criteri di compartecipazione al costo del servizio fruito da yyy YYY o comunque le modalità di partecipazione al costo dei servizi per disabili gravi ed anziani non autosufficienti.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Bergamo;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 giugno 2011 la dott.ssa Mara Bertagnolli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con la prima nota censurata, la sig. XXX XXX XXX, figlia dell'ultrasettantacinquenne, invalida al 100 %, Angiolina Frigeri, dal 2007 ricoverata presso la Fondazione Casa di Ricovero Santa Maria Ausiliatrice Onlus, veniva invitata ad integrare la quota posta a carico dell'utente (pari a 1003,82 Euro), con il pagamento della somma di Euro 450,72 al mese a copertura della retta mensile di circa 1.600 Euro.

Ritenendo che tale richiesta non fosse conforme alla normativa vigente - che, secondo l'interpretazione datane anche dalla giurisprudenza, avrebbe dovuto essere intesa come impositiva dell'applicazione del principio di evidenziazione della situazione economica del solo assistito ed esclusione di ogni contributo a carico dei familiari - la sig. XXX invitava il Comune a rivedere la propria posizione.

L'Amministrazione, però, con la successiva nota del 26 giugno 2009, anch'essa impugnata, rigettava la richiesta, affermando la sussistenza degli obblighi alimentari in capo ai familiari degli utenti, nella misura risultante, per quanto riguarda la particolare fattispecie, dal regolamento relativo all'attuazione degli interventi di sostegno economico per l'inserimento di anziani e disabili in strutture residenziali approvato con delibera di consiglio comunale 20 novembre 2006, n. 2020 e modificato con deliberazione del consiglio comunale n. 89 del 7 luglio 2008.

Ritenendo illegittima la pretesa del Comune la ricorrente impugnava le richieste di pagamento e il citato regolamento, deducendo:

1. violazione degli artt. 1, 2 del d. lgs. 109/98, degli artt. 2, 3, 4 e 5 del DPCM 221/1999, dell'art. 25, comma 8, lett g) della legge n. 328/2000, dell'art 6 del DPCM 14.2.2001 ed incompetenza ai sensi degli artt. 42 e 48 del d. lgs. 267/2000.

Il regolamento, in violazione di tali disposizioni, non avrebbe determinato la quota a carico del richiedente sulla base della somma dell'indicatore della situazione reddituale (di cui all'art. 2, comma 4 e alla tabella 1, parte I, del d. lgs. 109/1998 e all'art. 3 del DPCM 221/1999) più il 20 % dell'indicatore della situazione patrimoniale, divisa, ai sensi del comma 5 del citato art. 2, per il parametro indicato dall'apposita scala di equivalenza. Tale criterio avrebbe consentito un maggior grado di equità, valorizzando il numero di componenti del nucleo familiare, nel rispetto dei precetti di cui al d. lgs. 109/98, preordinati al mantenimento di livelli essenziali delle prestazioni concernenti diritti civili e sociali e per ciò stesso destinati ad essere garantiti su tutto il territorio nazionale. Al contrario il Comune, considerando i soli redditi netti del destinatario della prestazione e mantenendo solo apparentemente nella disponibilità dello stesso una somma per spese pari al 20 %, finisce il realtà per porre anche quest'ultima a carico dei familiari;

2. violazione degli artt. 1, 2 e 3 del d. lgs. 109/98, dell'art.1 bis del DPCM 221/1999, degli artt. 4 e 5 del DPCM 221/1999, degli artt. 4 e 5 del DPR

223/1989, degli artt. 433 e 438 del cod. civ., dell'art. 24 del d. l. 112/2008, degli artt. 4 e 6 e tab. 1 del DPCM 14.2.2001. Secondo parte ricorrente la previsione di un sistema fondato sulla compartecipazione al costo di un servizio a domanda individuale da parte della famiglia, applicando la disciplina ISEE ai nuclei familiari dei parenti sarebbe in contrasto con la normativa richiamata, che avrebbe abrogato il precedente sistema fondato sulla rivalsa nei confronti dei parenti tenuti agli obblighi alimentari. L'eventuale sussistenza delle condizioni per imporre una contribuzione dovrebbe essere valutata con riferimento esclusivamente al reddito dell'utente;

3. violazione dell'art. 3, comma 2 ter del d. lgs. 109/98, degli artt. 3 e 12, comma 1, della Convenzione di New York sui diritti delle persone con disabilità, degli artt. 2, 3, 10, 23, 32, 38 e 53 della Costituzione. Trattandosi di norma direttamente applicabile, il criterio dell'evidenziazione della situazione economica del solo assistito avrebbe dovuto informare di sé l'attività del Comune, che avrebbe dovuto prevedere che l'intera quota che non può essere corrisposta dall'utente rimanga a carico del Comune stesso: ciò nel rispetto della dignità intrinseca e dell'autonomia individuale delle persone con disabilità;

4. violazione dell'art. 1, tab 2 del d. lgs. 109/98, in quanto l'ISEE sarebbe stato calcolato dal Comune espungendo dal nucleo familiare l'assistito;

5. violazione dell'art. 3, comma 3 della legge 104/1992: illogicità e contraddittorietà delle previsioni regolamentari del Comune di Bergamo laddove non distinguono la situazione degli anziani non autosufficienti e che presentano disabilità gravi, anche accertate dalla competente commissione, dagli anziani pienamente autosufficienti;

6. violazione dell'art. 3 della Convenzione di New York sui diritti delle persone con disabilità, degli artt. 2, 3, 32, 38 e 53 della Costituzione, degli artt. 2, 3, 6, 22 e 24 della legge n. 328/2000, dell'art. 1 del d. lgs. 109/98, dell'art. 3 della legge n. 241/90, dell'art. 34 comma 3 del DPR 601/1973. Il sistema di ripartizione degli

oneri relativi al servizio garantito ai disabili adottato dal Comune violerebbe i principi di proporzionalità, logicità e ragionevolezza, imposti dalla normativa citata, in specie laddove non conserva, in capo all'utente, un importo pari al 50 % del reddito minimo di inserimento. La sproporzione sarebbe peraltro dimostrata dal fatto che a fronte di un ISEE pari a 21.610, 42 Euro (per un nucleo familiare composto dalla ricorrente, dal marito e due figlie) è stata richiesta una retta pari a 12.000 Euro all'utente e a 5.000 Euro alla famiglia;

7. violazione degli artt. 1 comma 4 e 5, 3 comma 2, lett. b), 6 comma 2 lett. a) 8 comma 2, lett. a), 16 comma 1 della legge 328/2000 e della circolare 29 luglio 2005, n. 34 e 25 ottobre 2005, n. 48, a causa dell'omessa, da parte del Comune, concertazione con le famiglie e le associazioni presenti sul territorio.

Si è costituito in giudizio il Comune, che, con una memoria che non appare ispirata al principio di sinteticità degli atti processuali introdotto dal nuovo codice del processo amministrativo, ha eccepito l'infondatezza del ricorso, in quanto gli atti impugnati rappresenterebbero la puntuale applicazione della vigente disciplina, operata perseguendo le finalità di evitare il totale disimpegno della rete familiare nei confronti di anziani non autosufficienti e la disparità di trattamento nei confronti delle famiglie che trattengono presso il proprio domicilio i componenti non autosufficienti.

In particolare il Comune ha invocato l'esistenza di un impegno della sig.ra XXX XXX XXX (sottoscritto in data 27 febbraio 2008) nei confronti dell'amministrazione comunale a versare mensilmente il contributo relativo all'inserimento della madre presso la struttura residenziale (per un importo allora calcolato in Euro 132,27, ma successivamente aggiornato).

Alla pubblica udienza del 9 giugno 2011 la causa, su conforme richiesta dei procuratori delle parti, è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

Il ricorso deve essere dichiarato inammissibile per effetto dell'omessa, tempestiva, impugnazione dell'accordo intercorso con il Comune nel 2008, con cui la odierna ricorrente si è impegnata a partecipare al pagamento della retta relativa al ricovero della madre.

Come questo Tribunale ha già avuto modo di precisare con la sentenza 2476 dell'8 luglio 2010, da cui non si ravvisa ragione di discostarsi, accordi come quello sottoscritto dalla sig.ra XXX debbono essere qualificati come accordo sostitutivo di provvedimento, stipulato ai sensi dell'art. 11 della legge n. 241/90. Quest'ultimo dà origine ad un rapporto giuridico, fonte di vincoli obbligatori per le parti, a prescindere dalla sua qualificazione come normale contratto privatistico ovvero come contratto ad oggetto pubblico. La sottoscrizione, infatti, determina il configurarsi di un accordo bilaterale, assoggettato ai principi di diritto comune, ove compatibili con gli scopi collettivi dell'azione amministrativa. "In particolare" – si legge nella richiamata sentenza "l'aspetto che rileva nella vicenda è la vincolatività del rapporto negoziale, che può essere incisa per iniziativa dell'Ente pubblico – spontanea e validamente motivata (art. 11 comma 4 L. 241/90) – ma non può essere considerata *tamquam non esset* per effetto di una semplice iniziativa sollecitatoria del privato che chiede al Comune di riesaminare l'assetto della relazione in precedenza formalmente instaurata. La parte privata che contesta l'accordo e i suoi contenuti ha l'onere di azionare i rimedi civilistici idonei a far accertare dal giudice l'invalidità – originaria o sopravvenuta – del rapporto."

In assenza di una tale contestazione, la parte privata che ha sottoscritto l'accordo non può sottrarsi allo stesso.

Ne discende, quindi, che, nel caso in esame, non essendo stata censurata la legittimità dell'accordo a suo tempo stipulato, non possono ritenersi ammissibili le doglianze dedotte, volte a rimettere in discussione le modalità di calcolo della

compartecipazione cui la ricorrente era tenuta con riferimento al sostentamento della madre.

La natura della controversia suggerisce la compensazione integrale delle spese di giudizio tra le parti in causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo dichiara inammissibile.

Dispone la compensazione delle spese del giudizio.

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

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 9 giugno 2011 con l'intervento dei magistrati:

Giorgio Calderoni, Presidente

Stefano Tenca, Primo Referendario

Mara Bertagnolli, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 24/06/2011

IL SEGRETARIO

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



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 Lombardia

sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1454 del 2010, proposto da:
XXX XXX e YYY YYY, rappresentate e difese dall'avv. Francesco Trebeschi, con
domicilio eletto presso Francesco Trebeschi in Brescia, via Battaglie, 50;

contro

Comune di Rodengo-Saiano, rappresentato e difeso dagli avv.ti Fiorenzo Bertuzzi,
Gianpaolo Sina e Silvano Venturi, con domicilio eletto presso Fiorenzo Bertuzzi in
Brescia, via Diaz, 9;

nei confronti di

Genesi Impresa Sociale Cooperativa Sociale Onlus e WWW XXX, non costituiti in
giudizio;

per l'annullamento

- della delibera della Giunta comunale di Rodengo-Saiano del 21 luglio 2010, della
deliberazione del Consiglio Comune del 18 luglio 2007, n. 25 di approvazione del
Piano socio assistenziale comunale e della successiva deliberazione del Consiglio
comunale n. 19 del 27 gennaio 2010;

- delle note 9 luglio 2010, n. 10575 e 16 settembre 2010, n. 13558, del 29 gennaio 2010, n. 16202;

- delle delibere e dei provvedimenti, non noti alle ricorrenti, con i quali il Comune ha determinato i criteri di compartecipazione al costo del servizio fruito da YYY YYY o comunque le modalità di partecipazione al costo dei servizi per disabili gravi ed anziani non autosufficienti.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Rodengo-Saiano;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 giugno 2011 la dott.ssa Mara Bertagnolli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Successivamente al ricovero presso una RSA della madre, sig.ra YYY YYY, la sig.ra XXX XXX si attivava per ottenere l'integrazione comunale in relazione alle rette dovute.

Il Comune - sulla scorta della certificazione del direttore sanitario della RSA che ospita la suddetta utente, che attestava la non ravvisabilità delle condizioni di indispensabilità del ricovero – riteneva che la sig.ra YYY non necessitasse di assistenza continua, nonostante nel contempo le fosse stata confermata l'invalidità del 100 %: in ragione di ciò esso negava, con nota 9 luglio 2010, n. 10575, la sussistenza dei presupposti per l'ammissione all'integrazione della retta da parte del Comune. Quest'ultimo, con nota del 23 luglio 2010 comunicava ai figli della sig.ra YYY l'avvenuta approvazione di un progetto di sostegno a favore della madre, consistente nell'erogazione di un contributo mensile ad integrazione del reddito, al

fine di garantirle l'accesso ad un percorso assistenziale adeguato alle sue esigenze, possibilmente alternativo al ricovero in RSA (CDI, casa albergo o badante).

Ritenendo illegittime le determinazioni così assunte dal Comune, le ricorrenti hanno, quindi, censurato le comunicazioni inviate dal Comune e gli atti regolamentari di cui esse risultano essere applicazione, deducendo:

1. violazione dell'art. 10 della L.R. 33/2009, degli artt. 6 comma 4 e 7, comma 1, lett. a), dell'art. 24 della L.R. 3/2008, dell'art. 1 della legge 18/1980, degli artt. 3 e 4 della legge 104/1992, dell'art. 3 della legge n. 241/90, dell'art. 1 della legge 118/1971. Il Comune avrebbe eluso i propri obblighi, negando la indispensabilità del ricovero, con ciò travalicando le proprie funzioni. La normativa invocata prevede che gli oneri relativi al servizio di Residenza sanitaria assistenziale (RSA), in quanto servizio sociosanitario integrato, siano ripartiti al 50 % tra Servizio Sanitario Nazionale e Comune, fatta salva la compartecipazione dell'utente. Ciò comporta che compete alle ASL l'erogazione dei livelli essenziali di assistenza sanitaria, mentre al Comune spetta di disciplinare (attraverso il Piano socio-assistenziale comunale) il procedimento di ammissione al servizio, ferma restando la possibilità per l'utente di scegliere liberamente "le unità d'offerta", compatibilmente con il requisito dell'appropriatezza. Il Comune, quindi, sulla base di un certificato del medico curante rilasciato ad altri fini ed il verbale della Commissione invalidi, ha strumentalizzato gli stessi appropriandosi di una valutazione di appropriatezza dell'inserimento in RSA che non gli sarebbe spettata; ciò sarebbe comprovato dalla contraddittorietà del certificato richiamato dal Comune rispetto agli altri rilasciati dallo stesso medico e comunque, se l'inserimento fosse realmente inappropriato, ciò starebbe a significare che la RSA avrebbe illegittimamente richiesto il contributo al SSN in relazione all'utente in questione (in violazione del d. lgs. 231/2001);

2. violazione degli artt. 2, 3, 10, 23, 32, 38 e 53 della Costituzione, degli artt. 3 e 12, comma 1, della Convenzione di New York sui diritti delle persone con disabilità, degli artt. 1, 2 e 3, tab. 1 e 2 del d. lgs. 109/98, dell'art.1 bis del DPCM 221/1999, degli artt. 1 bis, 2, 3, 4 e 5 del DPCM 221/1999, degli artt. 4 e 5 del DPR 223/1989, degli artt. 433 e 438 del cod. civ., dell'art. 24 del d. l. 112/2008, degli artt. 4 e 6 e tab. 1 del DPCM 14.2.2001. Tale normativa sarebbe stata violata laddove il Comune ha previsto il coinvolgimento, nel sostenere le rette del servizio erogato, di tutti i parenti tenuti agli alimenti, violando il principio di proporzionalità, in assenza di un'approfondita istruttoria, operando una contraddittoria commistione tra la disciplina della rivalsa e la normativa ISEE (che imporrebbe la valutazione della situazione reddituale dei soli richiedenti le prestazioni).

Si è costituito in giudizio il Comune, sottolineando come, in linea di principio, sia la normativa statale, che quella regionale (recepite nel piano socio-assistenziale del Comune) imporrebbero di garantire la necessaria assistenza, favorendo la permanenza del disabile o dell'anziano presso il proprio domicilio e il proprio ambiente di vita. Inoltre, il coinvolgimento nel sostegno delle spese del nucleo familiare risulterebbe in linea con i principi espressi dalla vigente normativa, sia statale, che regionale.

Parte ricorrente ha replicato, chiarendo, in primo luogo, come mai fosse stato richiesto dal Comune l'ISEE del nucleo familiare di appartenenza dell'assistita e come, nel caso di specie, contrariamente a quanto continua ad essere affermato dal Comune, la sig.ra YYY si trovi in una condizione di "non autosufficienza" che ne legittimerebbe il ricovero in RSA, come certificato anche dal verbale della Commissione per l'accertamento degli stati di invalidità civile relativo alla seduta del 2.2.2011 che l'ha riconosciuta "invalida ultrasessantacinquenne con difficoltà permanente a svolgere i compiti e le funzioni della sua età con necessità di

assistenza continua non essendo in grado di compiere gli atti quotidiani della vita". Ne risulterebbe attestato quell'aggravamento delle condizioni che giustificerebbe, a maggior ragione, allo stato attuale, il ricovero.

Ciò chiarito, parte ricorrente ha ribadito la propria tesi circa l'illegittimità del regolamento impugnato, il quale tende all'applicazione della normativa ISEE coinvolgendo i parenti tenuti agli alimenti, in violazione del divieto che sarebbe stato introdotto dall'art. 2, comma 6, del d. lgs. 109/1998. In ogni caso, secondo parte ricorrente, altro sarebbe la valorizzazione dei crediti alimentari ammessa dalla sentenza n. 1607/2011, rispetto all'addossare direttamente ai figli una quota del servizio.

Alla pubblica udienza del 9 giugno 2011 la causa, su conforme richiesta dei procuratori delle parti, è stata trattenuta in decisione, dando atto della ribadita richiesta, da parte del Comune resistente, di consulenza tecnica d'ufficio per attestare le condizioni di capacità psico-fisica dell'utente.

DIRITTO

La questione portata all'attenzione del Collegio ha ad oggetto la contestata capacità della sig.ra M.A. di attendere in completa autonomia alle attività della propria vita quotidiana, la cui assenza legittimerebbe a pieno titolo la necessità del ricovero presso una residenza sanitaria assistenziale e la conseguente assunzione della partecipazione ai relativi oneri da parte del Comune, nonché la pretesa dell'esclusione di ogni contribuzione da parte dei figli dell'assistita.

Una puntuale definizione della stessa non può, quindi, che muovere dalla valutazione dell'istanza istruttoria ribadita da parte resistente anche nel corso della pubblica udienza, al fine di dimostrare la legittimità della nota del 9 luglio 2010, con cui il Comune ha negato che qualsiasi contributo comunale fosse dovuto per l'inserimento della sig.ra YYY in RSA, dal momento che lo stesso rappresentava un atto liberamente ed autonomamente deciso dai familiari, in assenza della

condizione della necessità ed in violazione del diritto della stessa di permanere presso il proprio nucleo familiare di appartenenza.

Tale consulenza non appare, allo stato, né necessaria, né utile: la documentazione prodotta in atti non fornisce un adeguato principio di prova della condizione di non autosufficienza al momento dell'adozione dei provvedimenti censurati e la stessa non può oggettivamente essere accertata oggi con riferimento a quelle che erano le condizioni dell'assistita a quel tempo. Un accertamento che, invece, avesse ad oggetto le condizioni odierne della sig.ra M.A. sarebbe privo di rilevanza, in quanto si riferirebbe comunque ad una situazione attuale e che, quindi, potrebbe giustificare una nuova richiesta e una nuova valutazione delle condizioni dell'assistita, ma non incidere sulla legittimità delle scelte operate dall'Amministrazione all'incirca un anno fa.

Non si può peraltro trascurare che, nonostante la posizione assunta dal Comune, questi ha comunque, sin dalla deliberazione della Giunta comunale n. 173 del 21 luglio 2010 (del cui contenuto è stata data comunicazione con nota del 23 luglio 2010), riconosciuto, a favore della stessa sig.ra YYY, un contributo ad integrazione del reddito nella misura di Euro 208,00 “al fine di garantirLe l'accesso ad un percorso assistenziale adeguato alle sue esigenze, possibilmente alternativo al ricovero in RSA”.

Si potrebbe, quindi, in concreto anche dubitare della lesività della originaria valutazione di inadeguatezza della scelta del ricovero, che si sarebbe riverberata in una esclusione di ogni contribuzione da parte del Comune (che, invece c'è stata) e, conseguentemente, dell'ammissibilità della doglianza che, per quanto sopra rappresentato si deve comunque ritenere infondata.

Per quanto attiene alla pretesa non adeguatezza del contributo riconosciuto all'utente, la censura appare eccessivamente generica perché si possa ritenere

integrato quel principio di prova dell'asserita non proporzionalità della retta posta a carico dei familiari che renderebbe illegittimo il coinvolgimento di quest'ultimi.

A tale proposito il Collegio ritiene, in primo luogo, per quanto attiene alla legittimità del ricorso al sistema di valutazione delle condizioni economiche ISEE, di poter condividere quanto affermato dal Consiglio di Stato nella propria sentenza n. 1607 del 16 marzo 2011, nella quale si legge che "Il legislatore regionale" (della Regione Lombardia, n.d.r.) "ha però aggiunto un elemento al criterio dell'I.S.E.E.: la partecipazione dei soggetti civilmente obbligati e tale elemento non contrasta con alcuna disposizione statale e rientra nella riconosciuta possibilità di introdurre criteri differenziati e aggiuntivi di selezione dei destinatari degli interventi".

Del resto appare conforme ai principi costituzionali e che permeano l'ordinamento in un'ottica di solidarietà sociale, distinguere, nell'ambito dei soggetti che maggiormente hanno bisogno di assistenza tra coloro che hanno comunque una fonte di sostentamento, costituita dalla presenza di un obbligato agli alimenti e chi tale fonte non ha. Equiparare le due situazioni, infatti, potrebbe comportare un vulnus agli stessi principi generali e livelli essenziali per l'accesso ai servizi sociali, potendo determinare in concreto una riduzione delle risorse da destinare ai soggetti più bisognevoli, perché sprovvisti di una rete di sostegno economico familiare (cfr in tal senso Consiglio di Stato, n. 1607/2011).

Ciò chiarito, però, non può trascurarsi il fatto che, nonostante la sopra richiamata legislazione abbia introdotto l'ISEE come criterio generale di valutazione della situazione economica delle persone che richiedono prestazioni sociali agevolate, il d. lgs. 109/98 (art. 3, comma 2 ter), con riferimento alle prestazioni erogate a domicilio o in ambiente residenziale rivolte a persone con handicap permanente grave o a soggetti ultra sessantacinquenni non autosufficienti (in entrambi i casi specificamente certificati), ha introdotto la deroga secondo cui deve essere presa in

considerazione la situazione economica del solo assistito, salvo i limiti individuati da un apposito decreto ministeriale.

Nella fattispecie in esame non appare nemmeno certa l'applicabilità di tale deroga (in quanto, come già detto, non risulta dimostrato che, al momento dell'adozione degli atti censurati l'assistita fosse qualificabile come "non autosufficiente"), ma ciononostante ciò non risulta comunque essere determinante. Anche laddove dovesse ritenersi in concreto applicabile il comma 2 ter dell'art. 3 del d. lgs. 109/98, la rigida interpretazione del principio da esso ricavato, sostenuta anche da parte della giurisprudenza, può essere superata, in un'ottica di coordinamento con i principi costituzionali come più sopra individuati, alla luce del condivisibile orientamento espresso dal Consiglio di Stato nella sentenza n. 551/2011, nella quale si legge che la mancata adozione del regolamento richiamato dall'art. 3 del d. lgs. 109/98 "non può esimere l'Amministrazione comunale dall'esaminare la situazione fattuale e reddituale del soggetto svantaggiato, essendo comunque presenti nella legislazione vigente gli elementi per tale determinazione".

Deve quindi ritenersi che, anche nel caso di specie, debba trovare applicazione la disciplina in tale norma contenuta. Peraltro la stessa sentenza chiarisce che "è fuori discussione che occorre tenere presente la situazione reddituale complessiva del nucleo familiare, e non solo quella del soggetto svantaggiato, essendo evidente il concorso del reddito complessivo del nucleo in parola per la sussistenza del soggetto in parola", così confermando quanto già precedentemente affermato da questo Tribunale nella propria sentenza n. 1470 del 2009. In tale occasione si era ritenuto che, in assenza del suddetto decreto attuativo (con il quale il Presidente del Consiglio potrebbe o avrebbe potuto dare attuazione al principio e delimitarne la portata, individuando le ipotesi marginali nelle quali può riespandersi la disciplina generale dell'ISEE familiare), le amministrazioni titolari delle funzioni amministrative in materia di interventi sociali sul territorio, debbano operare scelte

concrete, in linea con i principi di dignità intrinseca, autonomia individuale e indipendenza della persone disabile affermati dalla Convenzione di New York, sottoscritta dall'Italia e recentemente ratificata dal Parlamento con legge 3/3/2009 n. 18.

Proprio un'interpretazione logico-sistematica della normativa di settore impone una lettura dell'art. 3 comma 2-ter del D. Lgs. 109/98 secondo cui sussiste "l'obbligo di sviluppare l'indagine sul reddito familiare valorizzando la posizione individuale del soggetto colpito da gravi limitazioni psico-fisiche e dunque assumendo in via prioritaria i suoi redditi come autonomi e separati ai fini del calcolo della contribuzione al costo della prestazione resa. Ciò tuttavia non avviene senza limite alcuno, potendosi allargare la valutazione al nucleo di appartenenza ove la capacità contributiva complessiva superi una determinata soglia, determinata secondo canoni di correttezza, logicità e proporzionalità, ossia alla luce delle concrete condizioni di vita di una famiglia che accoglie al suo interno una persona svantaggiata" (principio già espresso nella sentenza TAR Brescia, I, n. 350 del 6 marzo 2008 e ribadito nella sentenza 1470/09, confermata dal Consiglio di Stato con la sentenza n. 551/2011).

In altre parole, non si può prescindere dal valorizzare il dato letterale di riferimento, il quale sembra affermare che l'applicazione dei principi sull'ISEE sia limitata ad ipotesi circoscritte, individuate con il decreto che deve (o avrebbe dovuto) riconoscere un rilievo predominante alla situazione economica del solo assistito nell'ottica di facilitare la sua convivenza con il nucleo familiare. Al riguardo il Collegio non ravvisa ragione di scostarsi dal proprio precedente, rappresentato dalla sentenza n. 18 del 14 gennaio 2010, con il quale si è affermato che "non sembra condivisibile una lettura della seconda parte del comma 2ter tesa a riconoscere un principio assoluto ed incondizionato, mentre al D.P.C.M. sarebbe demandata la funzione, esclusiva ed eventuale, di limitarne la portata. Da una

lettura complessiva emerge viceversa che la disposizione affida all'autorità statale, in via contestuale, sia il compito di raggiungere il delineato obiettivo a favore dei soggetti tutelati sia la determinazione dei limiti residuali entro i quali l'ISEE familiare può comunque trovare applicazione: spetta in altre parole al Presidente del Consiglio dare attuazione al principio e delimitarne la portata, individuando le ipotesi marginali nelle quali può riespandersi la disciplina generale dell'ISEE familiare". In assenza del suddetto decreto, pare evidente che la proposizione normativa - come già detto immediatamente precettiva - debba essere nella sua globalità tradotta in scelte concrete dalle amministrazioni titolari delle funzioni amministrative in materia di interventi sociali sul territorio.”.

Deve, quindi, essere respinto il ricorso nella parte in cui tende all'annullamento degli atti impugnati in ragione di una pretesa illegittimità della valutazione del reddito dell'intero nucleo familiare di appartenenza del disabile: correttamente, infatti, l'impugnato Piano socioassistenziale comunale ha individuato l'I.S.E.E. come criterio generale di valutazione della situazione economica delle persone che richiedono prestazioni sociali agevolate, considerando a tal fine la condizione economica del richiedente in relazione ad elementi reddituali e patrimoniali del nucleo familiare cui egli appartiene.

Anche la successiva ammissione a contributo – da cui si desume, *a contrario*, la quota di compartecipazione destinata a rimanere a carico delle ricorrenti - appare frutto della puntuale applicazione degli atti regolamentari adottati dal Comune di Rodengo Saiano, in un'ottica di valorizzazione dei principi sopra detti. Un'eventuale diversità e particolarità della situazione concreta, la quale avrebbe potuto richiedere una specifica istruttoria da parte del Comune, non risulta, nel caso di specie, nemmeno asserita in modo specifico, se non assistita da un principio di prova, con la conseguenza che, non potendosi conoscere la reale

situazione reddituale del nucleo familiare coinvolto, non può essere apprezzata un'eventuale inadeguatezza del contributo riconosciuto dal Comune.

Né nel ricorso si trova alcun accenno al diverso profilo del collegamento che, secondo quanto rappresentato dalla ricorrente nella propria nota del 26 luglio 2010, il Comune avrebbe operato tra “non autosufficienza” (quale condizione per rendere “necessario” il ricovero) e percezione dell'indennità di accompagnamento, in ragione del quale la autosufficienza sarebbe comprovata dal mancato godimento di un assegno relativo all'indennità di accompagnamento.

Ciò preclude a questo giudice di entrare nel merito della questione, senza però, si ritiene, che ciò possa rendere inopportuno sottolineare, ai fini delle valutazioni proprie della parte ricorrente, che l'indennità di accompagnamento prevista dall'art. 1 della legge 1980 n. 18 spetta ai cittadini nei cui confronti "sia stata accertata una inabilità totale e che, in aggiunta, si trovino nella impossibilità di deambulare senza l'aiuto permanente di un accompagnatore o, non essendo in grado di compiere gli atti quotidiani della vita, abbisognano di un'assistenza continua" (cfr. tra le tante Cass. Civ., sez. lav., 22 ottobre 2008, n. 25569 e giurisprudenza ivi richiamata).

Data la natura prettamente interpretativa delle questioni dedotte, il Collegio ravvisa giustificati motivi per disporre la compensazione delle spese del giudizio tra le parti in causa.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia sezione staccata di Brescia (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 9 giugno 2011 con l'intervento dei magistrati:

Giorgio Calderoni, Presidente

Stefano Tenca, Primo Referendario

Mara Bertagnolli, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 24/06/2011

IL SEGRETARIO

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