

**Criteri contribuzione persona con disabilità grave ospite presso una comunità alloggio. Il Consiglio di Stato conferma la sentenza del TAR Brescia**

Riportiamo di seguito la sentenza del Consiglio di Stato 551-2011 a seguito dell'appello del Comune di Brescia contro la sentenza del Tar Brescia (1470/2009) insieme ad un commento dell'avv. Gaetano De Luca apparso sul sito [www.personecondisabilita.it](http://www.personecondisabilita.it)

---

N. 00551/2011REG.PROV.COLL.  
N. 04466/2010 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 4466 del 2010, proposto da:  
Comune di Brescia, rappresentato e difeso dall'avv. Giuseppe Ramadori, con domicilio eletto presso Giuseppe Ramadori in Roma, via Marcello Prestinari, 13;

contro

xxxxxx nella qualita' di tutore di xxxxx, xxxxxxxx, xxxxx, xxxxxx, rappresentati e difesi dagli avv. Ilaria Romagnoli, Andrea Trebeschi, con domicilio eletto presso Ilaria Romagnoli in Roma, via Livio Andronico, 24;

nei confronti di

Regione Lombardia;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. LOMBARDIA - SEZ. STACCATA DI BRESCIA: SEZIONE II n. 01470/2009, resa tra le parti, concernente REGOLE DI COMPARTICIPAZIONE AL COSTO DEL SERVIZIO COMUNITA' ALLOGGIO

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di xxxx nella qualita' di tutore di xxx e di xxxx e di xxxxx e di xxxxx;

Viste le memorie difensive;  
Visti tutti gli atti della causa;  
Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 novembre 2010 il Cons. Eugenio Mele e uditi per le parti gli avvocati Romagnoli;  
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

Il presente ricorso in appello è proposto dal Comune di Brescia e si dirige contro la sentenza del Tribunale amministrativo regionale della Lombardia, sezione staccata di Brescia, che ha accolto un ricorso del soggetto appellato in ordine all'ammontare di un contributo per assistenza disabile, relativamente alle spese assistenziali, formulando all'uopo i seguenti motivi di gravame:

Violazione dell'art. 12 delle preleggi in relazione all'art. 3, comma 2 ter del decreto legislativo n. 109 del 1998; in quanto la norma del decreto legislativo non è immediatamente applicabile in mancanza del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri di specificazione dei criteri per la determinazione del contributo, con particolare riferimento al numero dei soggetti componenti il nucleo familiare e concorrenti a determinarne il reddito;

Ancora violazione dell'art. 12 delle preleggi in relazione all'art. 3, comma 2 ter, del decreto legislativo n. 109 del 1998; in quanto la disposizione del decreto legislativo suddetta non trova applicazione nel caso di ricovero definitivo in un centro assistenziale, la cui fattispecie fuoriesce certamente dal concetto di "ciclo continuativo";

Ingiustizia della condanna alle spese in primo grado, in considerazione del fatto che l'emanazione dell'atto è stato il frutto di una interpretazione normativa.

Il tutore del soggetto appellato si costituisce in giudizio e resiste all'appello, chiedendone la reiezione e formulando, altresì, appello incidentale, sulla base dei seguenti motivi:

Errata interpretazione dell'art. 3, comma 2 ter del d. lgs. n. 109 del 1998, degli artt. 3, 12, comma 1, e 25 della Convenzione internazionale sui disabili, degli artt. 3, 23, 38 e 117 Cost., nonché contraddittorietà; essendo rilevante la sola situazione reddituale dell'assistito;

Violazione degli artt. 3, 23 e 117 Cost., dei dd.P.C.M. 14 febbraio 2001 e 29 novembre 2001, dell'art. 1 della legge n. 833 del 1978, dell'art. 2 della legge n. 67 del 2006, dell'art. 54 della legge n. 289 del 2002, degli artt. 3 e 4 della legge n. 104 del 1992, degli artt. 3, 12 e 25 della Convenzione di New York sulle persone disabili, oltre che motivazione carente e contraddittoria; essendo il 70% degli oneri a carico del Servizio sanitario.

Successivamente, il soggetto appellato presenta una memoria illustrativa, rilevando ulteriori provvedimenti giurisdizionali che confortano le proprie tesi.

La causa passa in decisione alla pubblica udienza del 9 novembre 2010.

## DIRITTO

Si è in presenza di un appello principale, presentato dal Comune di Brescia e di un appello incidentale autonomo proposto dal soggetto appellato, entrambi diretti contro la sentenza in questa sede appellata.

L'appello principale è infondato.

Va, infatti, rilevato, come opportunamente evidenziato dal Tribunale amministrativo regionale, che il fatto che non sia stato ancora emanato il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri previsto dal decreto

legislativo n. 109 del 1998, 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.

Attendere un provvedimento specificativo che a distanza di dodici anni non è stato ancora posto in essere e che non si sa quando sarà emanato determinerebbe sostanzialmente la negazione di diritti che comunque sono sussistenti nell'ordinamento e, nella specie, la misura del contributo che può comunque essere individuata.

Né ha senso parlare di residenza nell'ambito familiare o di residenza presso una struttura abilitata, come pure il fatto della permanenza a ciclo continuo o meno non può porsi come discriminazione significativa nella specie, trattandosi comunque di un soggetto in possesso di un reddito insufficiente per la normale esistenza, per la cui differenza il Comune deve intervenire nei limiti segnati dall'ordinamento.

E', però, infondato il ricorso incidentale, in quanto, 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, mentre la compartecipazione del Comune (per l'assistenza al concorso del reddito) e della Regione (per le necessità sanitarie) è vicenda che trova conforto nella ripartizione degli interventi e non può pensarsi che nella specie si verta esclusivamente in ambiti di assistenza sanitaria, la quale ha solo riferimento a questioni che attengono alla salute del soggetto e non anche e non soltanto alle sue condizioni economiche.

In conclusione la sentenza di primo grado va integralmente confermata ed entrambi gli appelli – principale ed incidentale – vanno, conseguentemente, respinti.

La reciproca soccombenza consente di compensare integralmente tra le parti le spese del presente grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto,

Rigetta l'appello principale;

Rigetta l'appello incidentale:

Spese compensate..

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 9 novembre 2010 con l'intervento dei magistrati:

Stefano Baccharini, Presidente

Aldo Scola, Consigliere

Eugenio Mele, Consigliere, Estensore

Angelica Dell'Utri, Consigliere

Francesca Quadri, Consigliere

L'ESTENSORE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 26/01/2011

IL SEGRETARIO

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

IL  
PRESIDENTE

N. 01470/2009 REG.SEN.

N. 01442/2005 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

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 1442 del 2005, proposto da:  
xxxxxxx, tutore di P. E., rappresentato e difeso dall'avv.to Francesco Trebeschi, con domicilio eletto presso  
il suo studio in Brescia, Via Battaglie n. 50 (Fax studio=030/3754058);

contro

Comune di Brescia, rappresentato e difeso dagli avv.ti Francesca Moniga e Andrea Orlandi, con domicilio  
eletto presso la sede dell'Avvocatura civica in Brescia, Corsetto S. Agata n. 11/b (Fax=030/293175);

nei confronti di

Regione Lombardia;

per l'annullamento

DELLE DELIBERAZIONI CONSILIARI IN DATA 29/12/2003 N. 1246 E 26/1/2005 N. 63, NELLA  
PARTE IN CUI FISSANO LE REGOLE DI COMPARTICIPAZIONE AL COSTO DEL SERVIZIO  
COMUNITÀ ALLOGGIO;

DELLA NOTA PRIVA DI DATA COMUNICATA CON LETTERA 30/6/2005.

Visto il ricorso con i relativi allegati;

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

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Vista l'ordinanza istruttoria collegiale n. 23 depositata il 29/1/2009;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 25/06/2009 il dott. Stefano Tenca e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

## FATTO

Il ricorrente agisce per conto di E. P., disabile grave inserito presso la Comunità Alloggio “Marco e Paolo Dioni” di Gussago dal 2/11/2004.

Riferisce che, in base alla dichiarazione ISEE regolarmente presentata, egli otteneva dal Comune un contributo sulla retta di frequenza del servizio. Con nota 1/6/2005 domandava chiarimenti sugli atti con i quali era fissata la quota di compartecipazione al costo (doc. 4), con particolare riguardo alla composizione del nucleo familiare ai fini dell'applicazione dell'ISEE per gli anni 2004 e 2005 e alla determinazione in concreto della retta a carico dell'utente.

Il 30/6/2005 il Comune riscontrava la richiesta (doc. 5) esibendo le deliberazioni consiliari n. 1246/2003 e 63/2005, oltre a una nota non sottoscritta e senza data riportante il sistema di calcolo del contributo (docc. 6, 7 e 8). In particolare la tabella (doc. 8) riportava una situazione ISEE mensile del nucleo familiare pari a 1.779,75 €, in base alla presenza di tre persone di cui una disabile. L'onere economico per la famiglia risultava quindi di € 389,87, da aggiungere all'intera pensione del soggetto diversamente abile (€ 665 totalmente incamerati) e all'integrazione comunale di € 420,50, per un costo finale – comprensivo del trasporto e della frequenza diurna del CSE – di € 1.474,50.

Sostiene il ricorrente che lo schema prodotto dà erroneamente conto di un nucleo formato da tre persone, poiché in realtà i componenti sono quattro, ossia E., le due sorelle (una delle quali è affetta da disabilità superiore al 66%), e la madre, mentre il convivente di quest'ultima è stato correttamente escluso.

Con il ricorso ritualmente notificato e tempestivamente depositato presso la Segreteria della Sezione il ricorrente impugna i provvedimenti in epigrafe, esponendo i seguenti profili di censura:

- a) Inesistenza del provvedimento che ha determinato la composizione del nucleo familiare per difetto dei requisiti essenziali;
- b) Eccesso di potere per difetto di motivazione, contraddittorietà e perplessità, in quanto le deliberazioni consiliari contemplano una pluralità di tipologie di nuclei familiari senza chiarire se vengono apprezzate in via alternativa o cumulativa, e in ogni caso nessuno dei criteri enunciati risulta nella specie applicato, restando oscura la modalità di determinazione dei soggetti che formano la rete di sostegno da prendere in considerazione;
- c) Violazione degli artt. 1, 2 e 3 del D. Lgs. 109/98, del D.P.C.M. 221/99 modificato dal D.P.C.M. 242/2001 e degli artt. 433 e 438 del c.c., in quanto l'articolazione dei nuclei familiari elaborata dal Comune è incompatibile con la disciplina ISEE, dato che ciascun soggetto può appartenere ad una sola aggregazione costituita dalla famiglia anagrafica, salva la possibile estrazione di un nucleo più ristretto;
- d) Violazione degli artt. 3 e 23 della Costituzione e dell'art. 3 comma 2 ter del D. Lgs. 109/98, recante il principio – immediatamente precettivo – che impone di valorizzare unicamente la situazione economica dell'assistito, peraltro riconosciuto dal Comune per gli utenti del servizio CSE;
- e) Violazione degli artt. 3, 32 e 117 della Costituzione, dei D.P.C.M. 14/2/2001 e 29/11/2001, nonché eccesso di potere per disparità di trattamento in quanto le disposizioni statali di indirizzo in materia di prestazioni socio sanitarie integrate a garanzia dei livelli essenziali di assistenza (LEA) fissano la regola per cui gli oneri dei servizi per disabili gravi sono a carico del Servizio Sanitario Nazionale (SSN) nella misura del 70% e solo per la rimanente quota gravano sui Comuni, i quali possono chiedere una compartecipazione all'utente nei

soli limiti di quest'ultima.

Si è costituita in giudizio l'amministrazione, eccependo in via pregiudiziale l'irricevibilità del gravame per tardività e la sua inammissibilità per carenza di legittimazione in capo al tutore, e chiedendone la reiezione nel merito in quanto infondato.

Rappresenta l'Ente locale in punto di fatto che:

- la Comunità ospitante è accreditata come struttura socio-sanitaria, e beneficia di un voucher regionale mensile a sostegno delle spese sanitarie sostenute per la cura degli ospiti;
- il contributo comunale – denominato buono per l'acquisto di servizi residenziali per utenza disabile (cfr. punto 4.3.4. deliberazione giuntale 63/2005) – è erogato alle famiglie ed incide sulle sole spese assistenziali;
- per il calcolo del contributo si prende anzitutto in considerazione il reddito del solo destinatario della prestazione (nel caso di specie 665 € mensili) e, in via sussidiaria, quello dei familiari, individuati nel caso esaminato nella madre e nelle due sorelle.

Con ordinanza in data 29/1/2009 n. 23 è stata disposta l'integrazione del contraddittorio ed un incombente istruttorio a carico del Comune di Brescia. Quest'ultimo ha depositato la relazione in data 9/3/2009.

In prossimità dell'udienza di discussione della causa si sono costituite in giudizio le terze chiamate Mariuccia Vassalli, Giuseppina Pasinetti e Catia Pasinetti.

Alla pubblica udienza del 25/6/2009 il gravame è stato chiamato per la discussione e trattenuto in decisione.

## DIRITTO

Il ricorrente, in qualità di tutore di un soggetto affetto da disabilità grave inserito in Comunità Alloggio, censura le deliberazioni assunte dal Comune di Brescia con le quali è stata determinata la compartecipazione dell'utente e della sua famiglia al costo per il mantenimento nella struttura.

Devono essere preliminarmente esaminate le eccezioni processuali sollevate dall'amministrazione intimata.

1. Essa deduce la tardività del gravame, in quanto la deliberazione giuntale 1246/2003 è stata affissa all'Albo pretorio comunale dal 13/1/2004 per 15 giorni consecutivi, e la deliberazione giuntale 63/2005 è stata ugualmente affissa dal 3/2/2005 per il periodo di legge. Poiché gli atti racchiudono disposizioni precise e puntuali – capaci di produrre un effetto lesivo immediato in capo ai destinatari – gli stessi dovevano essere impugnati entro 60 giorni dalla scadenza del termine di pubblicazione, ed il gravame, notificato il 14/10/2005, risulta tardivamente proposto.

L'eccezione è infondata.

1.1 E' il caso di premettere che la Comunità Alloggio frequentata dal soggetto diversamente abile è una struttura residenziale che eroga prestazioni sanitarie e socio-assistenziali, ed è destinata ad accogliere soggetti che soffrono di una notevole compromissione dell'autonomia delle funzioni elementari. A proposito dei Centri Socio Educativi (CSE) – attualmente denominati Centri Diurni per Disabili (CDD) – con la sentenza n. 179 del 5/3/2004 questo Tribunale ha affermato che mirano alla crescita evolutiva dei soggetti nella prospettiva di una loro progressiva e costante socializzazione e di uno sviluppo – ovvero del mantenimento – delle loro capacità residue, ed integrano nel contempo una struttura d'appoggio alla vita familiare, fatta di spazi educativi e ricreativi diversificati, necessaria per consentire alla famiglia di mantenere al suo interno il disabile.

Le Comunità Alloggio realizzano viceversa un'accoglienza residenziale a favore di persone con gravi o

gravissimi disturbi comportamentali, per le quali la situazione di piccola convivenza e di strette relazioni è congruente con i loro bisogni di assistenza e con le loro condotte personali (cfr. punto 4.8.6 deliberazione consiliare 63/2005).

Le strutture menzionate svolgono attività riconducibili alla categoria del servizio pubblico, inteso come attività di erogazione di servizi fondamentali (art. 38 commi 1, 3 e 4 Costituzione), indirizzata istituzionalmente ed in via diretta al soddisfacimento di bisogni collettivi e sottoposta, per ragioni di interesse pubblico, ad indirizzi e controlli dell'autorità amministrativa: le posizioni giuridiche dei privati coinvolti sono qualificabili come diritti soggettivi, elevati al rango di diritti fondamentali alla salute ex art. 32 Costituzione ed appartenenti alla cognizione del giudice amministrativo in sede di giurisdizione esclusiva. A seguito della sentenza della Corte costituzionale n. 204/2004 questo Tribunale mantiene la cognizione delle controversie in materia di pubblici servizi relative 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"; nel caso in esame si controverte proprio della legittimità di atti amministrativi assunti dal Comune.

Le posizioni giuridiche accampate dal ricorrente sono dunque tutelabili non entro il termine breve di decadenza, bensì nel termine ordinario di prescrizione decennale (cfr. Consiglio di Stato, sez. V – 27/10/2000 n. 5742).

1.2 L'eccezione va disattesa anche se si volesse qualificare la situazione sostanziale del ricorrente in termini di interesse legittimo.

E' noto 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 pregiudizievole nella sfera del destinatario senza che sia necessaria l'intermediazione di un provvedimento attuativo; qualora viceversa il pregiudizio della posizione giuridica si colleghi unicamente all'atto che dà applicazione alla norma regolamentare, quest'ultima può essere impugnata congiuntamente al primo, che rende attuale e certa la lesione dell'interesse protetto (cfr. per tutte T.A.R. Calabria Catanzaro, sez. II – 12/4/2005 n. 615).

Nella vicenda esaminata va anzitutto sottolineato che, all'epoca dell'approvazione dei criteri per l'erogazione degli interventi assistenziali per l'anno 2004 (deliberazione 1246/2003), il ricorrente non poteva ritenersi direttamente colpito dalla previsione comunale, dal momento che l'inserimento presso la Comunità Alloggio del soggetto diversamente abile è avvenuto nel mese di novembre 2004.

In secondo luogo ad avviso del Collegio è evidente che, prima di ricevere la nota di chiarimenti del 30/6/2005, il ricorrente ignorava le concrete modalità di calcolo della quota addebitata al nucleo familiare dell'assistito, circostanza che l'ha indotto a formulare l'istanza di chiarimenti dell'1/6/2005. Se anche fosse esigibile la conoscenza di atti a contenuto generale per effetto della rituale pubblicazione all'Albo Pretorio, dal loro esame emerge l'impossibilità di desumere in modo certo ed univoco il sistema di determinazione del concorso alla spesa. Tra le modalità di valutazione della situazione economica il Comune disciplina 4 diverse tipologie di nucleo familiare, mentre la stessa tabella 11 allegata alla deliberazione 63/2005 – che detta le regole specifiche per i servizi residenziali di adulti / handicappati – descrive la modalità di calcolo della quota a carico dei familiari senza identificarli, e rinviando di nuovo implicitamente a pag. 24. In conclusione l'esatta composizione della famiglia anagrafica dell'utente – che è poi risultata di 3 persone (madre e sorelle) – non poteva essere stabilita attraverso la piana lettura delle norme regolamentari ma si è resa necessaria l'intermediazione interpretativa del Comune.

2. Infondata è anche l'eccezione di inammissibilità formulata con riguardo al prospetto – allegato alla nota del Servizio sociale del 30/6/2005 – recante le modalità di calcolo della quota a carico della famiglia.

Se è vero che l'attività compiuta dall'amministrazione ha nella fattispecie natura prettamente ricognitiva delle regole esistenti – introdotte con le deliberazioni n. 1246/2003 e 63/2005 – essa ha in concreto assunto un'autonoma connotazione lesiva, rappresentando il frutto dell'interpretazione di norme suscettibili di letture differenziate. Come già affermato, l'identificazione del nucleo di riferimento – ossia l'esatta composizione

della famiglia anagrafica che ha costituito la base per i successivi calcoli – è avvenuta soltanto grazie alla tabella allegata alla nota 30/6/2005, la quale ha di conseguenza direttamente inciso sulla sfera giuridica del tutore.

3. Il Comune eccepisce ulteriormente il difetto di legittimazione attiva e/o di interesse del Sig. Comini Carlo, che agisce in qualità di tutore, poiché egli lamenta esclusivamente il pregiudizio procurato dalla disciplina comunale ai familiari, e non si duole della lesione procurata alla posizione giuridica di E. P..

Anche detta eccezione è priva di fondamento.

3.1 Sul punto è sufficiente osservare che il motivo esposto al punto IV del ricorso introduttivo – teso ad affermare l'obbligo del Comune di evidenziare la situazione economica del solo assistito – mira in modo diretto a salvaguardare la persona dell'utente e la sua dignità personale, in disparte la sua fondatezza nel merito. In altro capo del gravame viene censurata la prassi dell'esercizio, da parte dei Comuni, del diritto di rivalsa riconosciuto al titolare verso i parenti tenuti per legge (art. 438 c.c) ed anche in questo caso il tutore agisce a protezione di una posizione sostanziale del suo assistito.

4. Nella memoria finale depositata il 12/6/2009 il Comune eccepisce l'inammissibilità del ricorso per difetto di legittimazione attiva del tutore, il quale ha promosso la causa in assenza dell'indispensabile autorizzazione del giudice tutelare, prevista dall'art. 374 n. 5 del c.c..

In coincidenza con l'udienza pubblica di discussione della causa parte ricorrente deposita l'autorizzazione, conseguita in forza di decreto del giudice in data 22/6/2009.

La difesa del Comune obietta che il deposito è tardivo, non avendo controparte rispettato il termine di 20 giorni liberi prima dell'udienza fissato dal legislatore, così da sacrificare la piena esplicazione del principio del contraddittorio.

L'eccezione è infondata.

4.1 L'invocata disposizione civilistica prescrive l'autorizzazione del giudice tutelare onde evitare che il tutore possa liberamente promuovere azioni giudiziarie in nome e per conto dell'interdetto e, di conseguenza, ove il tutore intraprenda tali azioni in difetto della prescritta autorizzazione si determina un vizio di legittimazione processuale che – non attenendo a materia disponibile – può essere dedotto da chiunque vi abbia interesse e deve altresì essere rilevato d'ufficio dal giudice. L'autorizzazione è un presupposto necessario per la regolare costituzione del rapporto processuale, e pertanto colui che ha promosso il giudizio qualificandosi rappresentante legale dell'incapace ha l'onere della prova del suo conseguimento, mentre in difetto il giudizio è radicalmente nullo in quanto intentato da soggetto carente della legitimatio ad processum (cfr. Corte di Cassazione, sez. II civile – 21/7/2003 n. 11344; sez. II civile – 27/6/1996 n. 5943).

Nella specie l'autorizzazione è stata ottenuta ex post, quando il giudizio era già stato instaurato.

4.2 Ritiene il Collegio che il decreto sopravvenuto produca efficacia sanante del vizio.

La funzione affidata dalla legge al tutore dell'interdetto e al curatore dell'inabilitato è posta nell'interesse pubblico generale e costituzionalmente garantito dell'effettività del diritto di difesa di un soggetto socialmente debole. Ebbene, se la norma tende in buona sostanza a salvaguardare la posizione giuridica dell'incapace, la mancanza di autorizzazione – che dà luogo all'invalida costituzione del rapporto processuale – risulta sanabile con effetto ex tunc qualora il titolo venga concesso successivamente, rimanendo anche in tal caso assicurate le esigenze di tutela. Pertanto l'autorizzazione del giudice a stare in giudizio in nome e per conto della persona tutelata – anche se tardiva – ha efficacia sanante della pregressa attività processuale svolta dal rappresentante, con efficacia ex tunc (Corte di Cassazione, sez. IV penale – 27/5/2008 n. 27533).

4.3 Sul punto è opportuno richiamare la recentissima L. 18/6/2009 n. 69, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 19/6/2009 n. 140, recante "Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività

nonché in materia di processo civile”. Si può notare che all’art. 46 è prevista la modifica dell’art. 182 del c.p.c., il cui nuovo testo è il seguente: “Quando rileva un difetto di rappresentanza, di assistenza o di autorizzazione ovvero un vizio che determina la nullità della procura al difensore, il giudice assegna alle parti un termine perentorio per la costituzione della persona alla quale spetta la rappresentanza o l’assistenza, per il rilascio delle necessarie autorizzazioni, ovvero per il rilascio della procura alle liti o per la rinnovazione della stessa. L’osservanza del termine sana i vizi, e gli effetti sostanziali e processuali della domanda si producono fin dal momento della prima notificazione”. Il legislatore ha chiaramente inteso dequotare i vizi formali in materia di conferimento del mandato al difensore, imponendo al giudice l’assegnazione di un termine all’interessato per la sanatoria, la quale produrrà efficacia ex tunc. Tra le fattispecie contemplate rientra anche il difetto di autorizzazione del giudice tutelare per l’azione promossa dal tutore.

4.4 Sotto altro profilo, non può essere invocata la lesione del contraddittorio provocata dalla tardività del deposito del documento.

La vicenda non è idonea a provocare alcun pregiudizio al Comune, investendo esclusivamente la posizione del soggetto diversamente abile sottoposto a tutela, per evitare che incaute azioni giurisdizionali possano compromettere i suoi interessi personali e patrimoniali.

Il Collegio ritiene di richiamare, per maggiore chiarezza, l’ipotesi del mandato conferito dal Sindaco ad agire in giudizio in assenza della previa deliberazione autorizzativa della Giunta.

L’adunanza plenaria del Consiglio di Stato (sentenza 6/2/1993 n. 3) ha affermato che in ogni caso in cui l’organo di un Ente pubblico, per compiere atti giuridici e negoziali ai quali è legittimato nella sua veste di rappresentante esterno, deve previamente essere autorizzato da un organo deliberante dello stesso Ente, si ammette in via generale che l’autorizzazione possa intervenire anche in via di sanatoria. La delibera autorizzativa dell’organo collegiale è necessaria soltanto per rendere legittimo l’atto dal punto di vista interno dell’Ente (cfr. T.A.R. Campania Napoli, sez. V – 5/11/2002 n. 6887) e l’autorizzazione interviene in tempo utile fino a quando la causa non sia passata in decisione (T.A.R. Calabria Catanzaro – 13/10/1997 n. 594).

I casi menzionati – pur avendo diversi presupposti ed effetti – sono accomunati dalla circostanza che non si pongono esigenze di tutela del contraddittorio per la controparte, poiché le pertinenti norme tutelano unicamente la regolare formazione della volontà del rappresentante (o dell’organo rappresentativo).

5. Passando all’esame del merito, infondato è il primo motivo afferente all’inesistenza del provvedimento che ha determinato la composizione del nucleo familiare per assenza dei requisiti essenziali, poiché lo stesso non è firmato ed è privo di data e protocollo e sarebbe pertanto inidoneo a produrre gli effetti suoi propri.

5.1 La censura è speculare all’eccezione sopra esaminata al punto 2, laddove si è affermato che l’identificazione del nucleo di riferimento – ossia l’esatta composizione della famiglia anagrafica – è avvenuta soltanto grazie alla tabella allegata alla nota 30/6/2005, la quale ha direttamente inciso sulla sfera giuridica del tutore. La tabella permette di ricostruire la volontà dell’amministrazione nel caso specifico ed è riconducibile al Settore che l’ha predisposta (Servizi sociali), essendo allegata ad una lettera che reca la sottoscrizione della Responsabile di settore, la data e il protocollo. Pertanto la paternità dell’atto è chiaramente deducibile dalla nota accompagnatoria, che consente di ritenerlo completo dei suoi elementi essenziali.

6. Con la censura di cui alla lett. b) dell’esposizione in fatto il ricorrente deduce l’eccesso di potere per difetto di motivazione, contraddittorietà e perplessità, in quanto le deliberazioni consiliari contempono una pluralità di tipologie di nuclei familiari senza chiarire se vengono apprezzate in via alternativa o cumulativa, e in ogni caso nessuno dei criteri enunciati risulta nella specie applicato, restando oscura la modalità di determinazione dei soggetti che formano la rete di sostegno da prendere in considerazione.

La doglianza è infondata.

Il Comune ha esplicitato la propria opzione interpretativa con l’emissione della nota di chiarimenti, nella quale ha evidenziato il percorso logico intrapreso sulla base delle regole introdotte dalle deliberazioni n.

1246/2003 e 63/2005. Il Comune ha applicato il criterio sussidiario, prendendo in esame in prima battuta il reddito del ricoverato e, dopo averne accertato l'insufficienza a coprire le spese, valutando il reddito del nucleo di appartenenza (con esclusione del ricoverato) secondo i criteri ISEE. Le determinazioni assunte dall'Ente locale sono state in definitiva esplicitate con sufficiente puntualità.

7. Con ulteriore, articolata censura, il ricorrente lamenta la violazione degli artt. 1, 2 e 3 del D. Lgs. 109/98, del D.P.C.M. 221/99 modificato dal D.P.C.M. 242/2001 e degli artt. 433 e 438 del c.c., in quanto l'articolazione dei nuclei familiari elaborata dal Comune è incompatibile con la disciplina ISEE, dato che ciascun soggetto può appartenere ad una sola aggregazione costituita dalla famiglia anagrafica, salva la possibile estrazione di un nucleo più ristretto; sostiene il Sig. Comini che il Comune intende in realtà perseverare nella prassi illegittima – vietata dall'art. 2 comma 6 del D. Lgs. 109/98 – dell'esercizio del diritto di rivalsa verso i parenti tenuti per legge, in sostituzione del titolare del diritto riconosciuto dall'art. 438 c.c.. Denuncia inoltre che l'espunzione di E. è illegittima e in contrasto con la disciplina ISEE per violazione degli artt. 3 e 23 della Costituzione e dell'art. 3 comma 2 ter del D. Lgs. 109/98 il quale afferma il principio – immediatamente precettivo – che impone di valorizzare unicamente la situazione economica dell'assistito, che il Comune peraltro applica già al servizio CSE come statuisce il punto 4.8.1 delle delibere.

Il Comune di Brescia ha evidenziato che il D. Lgs. 109/98 si applica nei soli confronti degli Enti erogatori di prestazioni sociali agevolate, e che il concetto di "erogatore" implica un "facere" o "prestare" e non un "dare": poiché il contributo integra un "dare" esso resta escluso dal raggio di operatività del D. Lgs. 109.

Una simile impostazione non può essere condivisa.

7.1 L'art. 1 del D. Lgs. 109/98 rubricato "Prestazioni sociali agevolate" statuisce al comma 1 che "Fermo restando il diritto ad usufruire delle prestazioni e dei servizi assicurati a tutti dalla Costituzione e dalle altre disposizioni vigenti, il presente decreto individua, in via sperimentale, criteri unificati di valutazione della situazione economica di coloro che richiedono prestazioni o servizi sociali o assistenziali non destinati alla generalità dei soggetti o comunque collegati nella misura o nel costo a determinate situazioni economiche. Ai fini di tale sperimentazione le disposizioni del presente decreto si applicano alle prestazioni o servizi sociali e assistenziali, .... In ogni caso, ciascun ente erogatore di prestazioni sociali agevolate utilizza le modalità di raccolta delle informazioni di cui al successivo articolo 4".

Appare al Collegio evidente che la valutazione della condizione economica si impone a tutti i soggetti che richiedono – alternativamente – prestazioni o servizi e dunque non affiorano ragioni logiche e sistematiche per escludere da tale ampia categoria coloro che usufruiscono di contributi economici: al contrario il sistema introdotto dal legislatore persegue lo scopo di introdurre una disciplina uniforme per il vaglio del reddito e del patrimonio di tutti i soggetti che beneficiano di interventi socio-assistenziali in qualunque forma corrisposti, in denaro o attraverso la diretta prestazione di un servizio.

7.2 Passando all'esame dell'invocato art. 3 comma 2-ter, essa dispone testualmente che "Limitatamente alle prestazioni sociali agevolate assicurate nell'ambito di percorsi assistenziali integrati di natura sociosanitaria, erogate a domicilio o in ambiente residenziale a ciclo diurno o continuativo, rivolte a persone con handicap permanente grave, ... le disposizioni del presente decreto si applicano nei limiti stabiliti con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta dei Ministri per la solidarietà sociale e della sanità. Il suddetto decreto è adottato, previa intesa con la Conferenza unificata ..., al fine di favorire la permanenza dell'assistito presso il nucleo familiare di appartenenza e di evidenziare la situazione economica del solo assistito, anche in relazione alle modalità di contribuzione al costo della prestazione, e sulla base delle indicazioni contenute nell'atto di indirizzo e coordinamento di cui all'articolo 3-septies, comma 3, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, e successive modificazioni".

Il Tribunale ha già statuito (sentenza 2/4/2008 n. 350) che la norma in esame introduce un principio giuridico sufficientemente preciso, tale da vincolare le competenti autorità amministrative anche in assenza del decreto di attuazione del Presidente del Consiglio. Nelle situazioni di maggiore difficoltà come quelle che investono i soggetti diversamente abili le regole ordinarie dell'ISEE incontrano una deroga necessaria, dovendo obbedire alla prioritaria esigenza di facilitare il protrarsi della loro permanenza nel nucleo familiare ospitante: tale

obiettivo è perseguito attraverso l'evidenziazione della situazione economica del solo assistito, anche in relazione al concorso alle spese dovute per i servizi fruiti.

Dette conclusioni non vengono depotenziate nell'ipotesi di soggetti usciti dalla famiglia d'origine in quanto ospitati in strutture residenziali: la norma citata infatti contempla espressamente le prestazioni erogate in ambiente residenziale a ciclo continuativo, e d'altra parte la finalità di favorire la convivenza con i prossimi congiunti ben può costituire un traguardo da conseguire nel futuro ovvero può essere riletta nel senso del mantenimento e dello sviluppo di legami e contatti, in modo da evitare fenomeni di istituzionalizzazione con chiusura definitiva dei rapporti con i parenti più vicini.

In definitiva gli Enti locali coinvolti non debbono quindi attendere l'emanazione della normativa statale di dettaglio, ma sono tenuti ad applicare una disposizione immediatamente precettiva introdotta a tutela di una fascia di popolazione particolarmente debole.

7.3 Altra questione già affrontata dalla pronuncia è quella se la disposizione che impone di evidenziare la situazione economica del solo assistito vada intesa in senso assoluto ed incondizionato ovvero racchiuda un indirizzo – ancorché chiaro e vincolante – rivolto alle amministrazioni locali chiamate a ricercare soluzioni concrete in sede di individuazione dei criteri di compartecipazione ai costi dei Centri frequentati. Il Tribunale ha aderito a questa seconda impostazione, rilevando che “il dato letterale di riferimento sembra fornire indicazioni in tal senso quando afferma che l'applicazione dei principi sull'ISEE è 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 non sembra condivisibile una lettura della seconda parte del comma 2-ter 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.

La delineata ricostruzione è stata ritenuta preferibile anche sotto un profilo logico-sistematico, risultando coerente anche 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. Nella sentenza n. 350/2008 è stata affrontata una fattispecie nella quale alcuni soggetti erano inseriti nei CDD (ex CSE), ed il Tribunale ha concluso che “... l'art. 3 comma 2-ter del D. Lgs. 109/98 afferma 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 ...”.

Si è infine rilevato che “... l'impostazione non sembra in contrasto con gli artt. 2, 3 e 53 della Costituzione, che sanciscono i principi di piena espressione della personalità, di uguaglianza formale e sostanziale e di capacità contributiva, in quanto l'opzione per una lettura elastica della norma si accompagna al riconoscimento di un'azione amministrativa teleologicamente orientata in sede di determinazione in concreto dei casi e delle modalità di concorso al costo dei servizi: in buona sostanza se la disposizione non ha inteso precludere “a priori” un coinvolgimento della famiglia, d'altro canto i valori costituzionali richiamati e la finalità dichiarata dall'art. 3 comma 2-ter di favorire la permanenza della persona diversamente abile nel nucleo di appartenenza costituiscono puntuali ed inderogabili punti di riferimento per le scelte concrete degli

Enti locali, nonché parametro di valutazione della loro legittimità”.

Né si è ritenuto configurabile un contrasto diretto con l’art. 23 della Costituzione, non avendo l’autorità amministrativa alcun potere abrogativo della disposizione introdotta dal legislatore a tutela dei diritti delle persone svantaggiate, ma al contrario il dovere di introdurre un meccanismo equo ed altresì coerente con l’obiettivo di promuovere le condizioni per una convivenza stabile e serena del portatore di handicap nella sua famiglia.

7.4 Dunque, se l’art. 3 comma 2-ter è applicabile nel senso sopra esposto, va anche sottolineato che – come ha correttamente rilevato il Comune – l’utente non vive presso la sua famiglia ma è inserito in un Centro residenziale. Peraltro, anche nella differente situazione che non contempla la coabitazione dell’assistito con i prossimi congiunti, i principi sopra enunciati mantengono la loro forza nel senso di seguito precisato.

Nel caso di specie è anzitutto evidente che la trattenuta dell’intera pensione (salva la franchigia per le piccole spese) è direttamente e coerentemente collegata alla frequenza a tempo pieno della struttura, chiamata ad ospitare l’utente in via stabile.

Parimenti logico è il concorso del nucleo d’origine alla spesa, purchè tuttavia il soggetto diversamente abile sia considerato parte integrante di esso. In altri termini la pretesa dell’Ente locale è condizionata alla sussunzione del ricoverato nell’ambito della famiglia anagrafica, circostanza che permette tra l’altro di evitare l’elusione del divieto di cui all’art. 2 comma 6 del D. Lgs. 109/98: infatti il reddito del nucleo viene valorizzato ai fini del concorso alla spesa complessiva sul presupposto di una relazione attiva con il soggetto diversamente abile.

In buona sostanza si assume in via prioritaria il reddito del soggetto ricoverato – autonomo e separato – il quale è recuperato per intero qualora l’importo della retta sia superiore. In proposito la pensione di invalidità e l’eventuale indennità accompagnamento sono correttamente incamerati dall’istituto ospitante, trattandosi di struttura residenziale nella quale gli operatori prestano direttamente e in via continuativa l’assistenza necessaria.

L’allargamento della valutazione al reddito e al patrimonio dei prossimi congiunti presuppone che la persona svantaggiata sia considerata all’interno del nucleo, qualificando in tal modo correttamente la dimora continuativa nella struttura come circostanza obbligata dalla condizione psico-fisica dell’individuo, che prescinde dalla volontà sua e dei familiari.

Tale soluzione risponde ai già menzionati canoni di correttezza, logicità e proporzionalità, che impongono di vagliare le concrete condizioni di vita di una famiglia che continua a farsi carico di oneri non indifferenti (visite specialistiche, vestiario, etc.). Al contempo non è violato il principio che vieta di far parte di più di un nucleo familiare poiché in realtà l’utente, ai fini ISEE, costituisce parte integrante del nucleo e come tale deve essere preso in considerazione dagli Uffici comunali, senza che assuma rilievo la stabile permanenza in una struttura residenziale dovuta alla propria condizione di grave disabilità.

In tal modo si realizza un equo bilanciamento tra le esigenze del Comune di stabilire congrui parametri di concorso alla spesa e l’interesse del soggetto interessato e della sua famiglia a vedere tradotti in concreto i principi di tutela espressi dalla Costituzione e dalla Convenzione di New York: come ha messo in evidenza il ricorrente, l’inclusione di E. determina in definitiva una sensibile riduzione dell’ISEE familiare e del concorso alla spesa.

In conclusione il motivo va accolto nel senso specificato.

8. Con ulteriore censura il ricorrente deduce la violazione degli artt. 3, 32, 117 della Costituzione, dei D.P.C.M. 14/2/2001 e 29/11/2001, nonché l’eccesso di potere per disparità di trattamento in quanto le disposizioni statali di indirizzo in materia di prestazioni socio sanitarie integrate a garanzia dei livelli essenziali di assistenza (LEA) fissano la regola per cui gli oneri dei servizi per disabili gravi sono a carico del Servizio Sanitario Nazionale (SSN) nella misura del 70% e solo per la rimanente quota gravano sui Comuni, i

quali possono chiedere una compartecipazione all'utente nei soli limiti di quest'ultima. Precisa il Sig. Comini che il Comune si fa indebitamente carico di oneri di natura sanitaria e non si è attivato per ottenere il supporto economico, per cui E. P. deve contribuire al costo che per gli altri cittadini è a carico del SSN.

La censura è priva di pregio giuridico.

8.1 Come già puntualizzato dal Tribunale nella sentenza n. 350/2008, il D.P.C.M. 14/2/2001 rubricato "Atto di indirizzo e coordinamento in materia di prestazioni socio-sanitarie" detta i criteri per la qualificazione delle prestazioni e indica le modalità di riparto degli oneri conseguenti, definendo il contributo a carico del fondo sanitario e l'entità della spesa gravante sui Comuni.

Il Tribunale si è espresso nel senso seguente: "Esso stabilisce altresì all'art. 2 comma 1 che "L'assistenza socio-sanitaria viene prestata alle persone che presentano bisogni di salute che richiedono prestazioni sanitarie ed azioni di protezione sociale, anche di lungo periodo, sulla base di progetti personalizzati redatti sulla scorta di valutazioni multidimensionali. Le regioni disciplinano le modalità ed i criteri di definizione dei progetti assistenziali personalizzati.", mentre aggiunge al comma successivo che "Le prestazioni socio-sanitarie di cui all'art. 3-septies del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, e successive modifiche e integrazioni sono definite tenendo conto dei seguenti criteri: la natura del bisogno, la complessità e l'intensità dell'intervento assistenziale, nonché la sua durata."

Ciò premesso, la Sezione ha aveva già espresso il convincimento che in sede applicativa deve essere salvaguardato l'equilibrio tra due esigenze potenzialmente confliggenti, entrambe tenute in considerazione dall'atto di indirizzo, ossia la necessità di inserire le prestazioni sanitarie e quelle assistenziali in progetti personalizzati (art. 3 commi 1 e 2 del D.P.C.M.) e la necessità di garantire un trattamento omogeneo a tutti gli utenti del servizio (art. 4 comma 1): la prima impone il riparto degli oneri in relazione alle prestazioni effettivamente erogate, mentre la seconda giustifica l'assegnazione del contributo regionale su base parametrica contemplando un certo grado di approssimazione nella "pesatura" delle varie prestazioni (cfr. sentenza Sezione 2/10/2006 n. 1254).

L'ipotesi della tabella del D.P.C.M. della quale si discute è la "Tutela del disabile attraverso prestazioni di riabilitazione, educative e di socializzazione, di facilitazione dell'inserimento scolastico e lavorativo, in regime domiciliare, semiresidenziale e residenziale, nella fase di lungo assistenza, compresi gli interventi e servizi di sollievo alla famiglia" con una ripartizione del "70% a carico del SSN e 30% a carico dei Comuni, fatta salva la compartecipazione da parte dell'utente prevista dalla disciplina regionale e comunale, ..." La percentuale è confermata dal D.P.C.M. 29/11/2001 di definizione dei L.E.A.

L'art. 4 comma 1 del D.P.C.M. affida alla Regione, nell'ambito della programmazione degli interventi socio-sanitari, la fissazione degli obiettivi, delle funzioni, e dei criteri di erogazione delle prestazioni socio-sanitarie, "ivi compresi i criteri di finanziamento, tenendo conto di quanto espresso nella tabella allegata." A proposito dei criteri di finanziamento l'art. 5 precisa che "Le regioni, nella ripartizione delle risorse del Fondo per il servizio sanitario regionale ... tengono conto delle finalità del presente provvedimento, sulla base di indicatori demografici ed epidemiologici, nonché delle differenti configurazioni territoriali e ambientali".

Se la tabella allegata contempla "Prestazioni e criteri di finanziamento", è evidente che mentre le prime debbono inderogabilmente trovare attuazione nelle forme e con le modalità stabilite, sui secondi la Regione ha la possibilità di intervenire mediante l'adozione di parametri più raffinati che – pur innestandosi sulle quote parametriche fissate dallo Stato – consentano tuttavia di ricostruire le posizioni dei singoli assistiti secondo i loro effettivi bisogni.

L'atto di indirizzo delinea un rapporto (70% - 30%) tra tipologie di spesa (sanitaria/assistenziale) suscettibile di perfezionamento alla luce di un'indagine approfondita delle fattispecie (o di classi di fattispecie): poiché gli interventi di natura sanitaria non appaiono assorbenti rispetto a quelli di natura socio-assistenziale, la normativa nazionale ha stabilito una ripartizione percentuale da utilizzare come base di riferimento ma non rigida ed immutabile, dovendo contemperarsi con le situazioni individuali e la loro evoluzione, monitorate

costantemente nell'appropriata sede specialistica.

Del resto va evidenziato che le possibili ripercussioni sull'utenza per effetto di oneri di compartecipazione più elevati – correlati ad un più elevato “peso” della quota assistenziale – debbono essere scongiurate proprio dai Comuni i quali, assumendo una funzione “calmieratrice” – sono chiamati da un lato a reperire contributi e finanziamenti anche sul versante socio-assistenziale e dall'altro a stabilire eque fasce di contribuzione alla spesa come il Collegio ha già diffusamente evidenziato affrontando le precedenti censure.

Se il costo a totale carico del SSN è previsto per tipologie di prestazione di esclusiva rilevanza sanitaria, non pare al Collegio che la rimodulazione delle quote percentuali del 70% e del 30% costituisca violazione del D.P.C.M. 14/2/2001 qualora sia il frutto dell'analisi dei progetti individuali e della loro riconduzione entro tipologie omogenee sotto il profilo del rapporto tra carico sanitario e spesa socio-assistenziale.”

8.2 Nella fattispecie in esame il Comune, nella relazione del 24/11/2005 (cfr. suo doc. 5), ha sottolineato che l'Ente gestore riceve un voucher mensile a sostegno delle spese sanitarie, mentre le quote a carico delle famiglie – affiancate all'intervento comunale – afferiscono alle spese socio-assistenziali, essendo al netto della quota sanitaria. Non è dunque dimostrata la violazione del rapporto stabilito dalla normativa sopra citata, né può condividersi il percorso intrapreso dal ricorrente nella parte in cui pretende di assoggettare alla ripartizione percentuale (70% sanitario e 30% assistenziale) la cifra di € 1.405, perché appunto concerne solo la quota socio-assistenziale. Peraltro non è stato dato conto della situazione individuale dell'ospite né sono state fornite informazioni sulla sua fragilità, posto che ad un livello di gravità più elevato corrisponde una quota maggiore di fondo sanitario, che si riduce in corrispondenza delle classi più basse. In buona sostanza il contributo sanitario è associato a gradi omogenei di disabilità, a ciascuno dei quali è correlata una certa tipologia e quantità di prestazioni sanitarie (cfr. sentenza 350/2008).

Né può infine valorizzarsi, a favore del ricorrente, quanto affermato dal Comune al punto 4.8.6 delle deliberazioni impugnate, peraltro riferito alla fruizione del servizio CSE da parte degli assistiti.

In conclusione difettano nella specie elementi di prova sufficienti dai quali possa trasparire una violazione della normativa invocata, tenuto conto che si tratta di controversia relativa a diritti nella quale si applica la regola dell'onere della prova ex art. 2697 del c.c.

Alla luce delle considerazioni svolte non può ritenersi violato il principio costituzionale di uguaglianza: la garanzia di un livello equo ed uniforme di partecipazione alla spesa deve comunque essere assicurata dalla Regione e dai Comuni, i quali ultimi utilizzano il meccanismo di cui all'art. 3 comma 2-ter della L. 109/98 nel senso esposto.

Il profilo di censura va conseguentemente respinto.

In definitiva il ricorso è parzialmente fondato e deve essere accolto nei sensi di cui in motivazione.

Le spese di giudizio possono essere compensate parzialmente, nella misura del 50%, nei confronti del Comune, in ragione della sua soccombenza parziale.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia, Sezione seconda di Brescia, definitivamente pronunciando accoglie il ricorso in epigrafe nei limiti di cui in motivazione e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati.

Condanna l'amministrazione comunale a corrispondere al ricorrente la somma di € 3.800 e ai soggetti chiamati costituiti in giudizio la somma complessiva di € 2.500 a titolo di spese, competenze ed onorari di difesa, oltre ad oneri di legge.

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

La presente sentenza è depositata presso la Segreteria della Sezione che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Così deciso in Brescia nella camera di consiglio del giorno 25/06/2009 con l'intervento dei Magistrati:

Giorgio Calderoni, Presidente

Stefano Tenca, Primo Referendario, Estensore

Francesco Gambato Spisani, Primo Referendario

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 13/07/2009

(Art. 55, L. 27/4/1982, n. 186)

IL SEGRETARIO

---

[www.personecondisabilita.it](http://www.personecondisabilita.it)

### **Pagare il giusto: il Consiglio di Stato conferma la sentenza**

Il Consiglio di Stato conferma la sentenza che ha dichiarato illegittimo il regolamento del Comune di Brescia sul tema della partecipazione alla spesa. Incomprensibile presa di posizione di ANCI. Sul contrastato e complesso tema della compartecipazione al costo dei servizi è arrivata finalmente la prima pronuncia di merito del Consiglio di Stato. Si tratta della sentenza **26 gennaio 2011, n. 551**.

I giudici del Supremo Consesso Amministrativo sono stati chiamati a pronunciarsi sull'appello proposto dal Comune di Brescia contro la sentenza Tar Brescia del 25 giugno 2009, n. 1470 che aveva censurato la regolamentazione dell'ente locale in quanto non applicava correttamente la normativa nazionale Isee (Decreto Legislativo 109.1998). Il Tar Brescia in particolare aveva ritenuto illegittime le determinazioni comunali in quanto non applicavano il principio della evidenziazione della situazione economica del singolo utente (Isee singolo) . Peraltro in questo provvedimento il Tar Brescia ha fatto proprio un orientamento "intermedio" evidenziando che se da una parte la regola dell'Isee singolo debba essere ritenuta pienamente in vigore (nonostante la mancata emanazione del decreto attuativo) dall'altra essa non deve essere applicata in modo assoluto ed incondizionato. Questo significa che l'ente locale potrà concretamente porre dei limiti alla regola dell'Isee individuale, definendo le situazioni nelle quali l'I.S.E.E. familiare può comunque trovare applicazione purchè ovviamente si tratti di limiti ragionevoli che non ne vanifichino il principio fondamentale che rimane quello dell'Isee individuale.

L'accoglimento dell'orientamento più "soft" in tema di applicabilità dell'Isee individuale ha portato anche il ricorrente (tutore di una persona con grave disabilità) a proporre appello (c.d. appello incidentale) contro la sentenza del Tar Brescia, nella speranza che il Consiglio di Stato potesse accogliere il diverso e più favorevole orientamento (fatto proprio da numerose sentenze del Tar Milano) che considera la regola dell'evidenziazione della situazione economica del solo assistito un criterio immediatamente applicabile senza che vi sia alcuno spazio normativo per gli locali di introdurne dei limiti.

Il Consiglio di Stato ha però respinto entrambi gli appelli confermando quindi la sentenza del Tar Brescia e quindi confermando la tesi della piena applicabilità del principio dell'Isee individuale pur con la possibilità per l'ente locale di introdurne dei limiti ragionevoli. Costituisce pertanto una lettura assolutamente fuorviante e priva di alcun fondamento giuridico la presa di posizione dell'Anci Lombardia che in una sua recentissima circolare ha individuato nel provvedimento del Consiglio di Stato un supporto alla compartecipazione dell'intero nucleo familiare.

Sostenere che il Consiglio di Stato abbia ritenuto legittima la compartecipazione dei familiari della persona con disabilità costituisce una grave e inaccettabile forzatura del dispositivo della sentenza. Il Consiglio di Stato nel respingere l'appello ha confermato la sentenza di primo grado. Anche uno studente al primo anno di giurisprudenza capirebbe che se il giudice di secondo grado respinge l'appello confermando la sentenza di primo grado, significa che occorre fare riferimento a quanto statuito nella prima fase.

E nella sentenza di primo grado del Tar Brescia non si rinviene in nessun punto alcun riferimento alla possibilità di chiedere la compartecipazione dei familiari. Anzi proprio su questo aspetto il Tar ha evidenziato come l'art. 2 comma 6 del Decreto Legislativo 109.1998 non consenta di chiedere contributi ai parenti.

Il nucleo familiare può essere preso in considerazione solo per porre dei limiti ragionevoli ad una applicazione della regola dell'Isee singolo in modo assoluto e incondizionato.

*Avv. Gaetano De Luca  
Servizio Legale LEDHA*