Pubblicato il 24/03/2023

N. 03072/2023REG.PROV.COLL.
N. 08299/2022 REG.RIC.

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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8299 del 2022, proposto da

Comune di -OMISSIS-, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Tommaso Matteo Ferrario, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

-OMISSIS- in persona dell'amministratore di sostegno, -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Maria Luisa **Tezza**, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

-OMISSIS-, non costituita in giudizio;

per la riforma

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Terza) n. -OMISSIS-, resa tra le parti, concernente i provvedimenti di determinazione dell'integrazione a carico del Comune di -OMISSIS- delle rette di ospitalità in strutture per anziani e disabili relative all'appellata per il 2021 e 2022, ed il presupposto regolamento comunale approvato con deliberazione di C.C. n. 39 del 28 settembre 2018;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di -OMISSIS- in persona dell'amministratore di sostegno, -OMISSIS-;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 9 febbraio 2023 il Cons. Pierfrancesco Ungari e viste le conclusioni delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. La controversia riguarda la rideterminazione della somma a carico del Comune di -OMISSIS- a titolo di integrazione della retta dovuta dalla signora -OMISSIS-, -OMISSIS- ricoverata presso -OMISSIS- accreditata e convenzionata con l'ASST e la Regione Lombardia.

2. Il Comune aveva operato la quantificazione anche per il 2021, ma l'amministratore di sostegno di -OMISSIS- l'ha impugnata dinanzi al TAR Lombardia, che, con ordinanza cautelare n. -OMISSIS-, ha ritenuto che il criterio di determinazione della misura della compartecipazione economica comunale fosse in contrasto con la disciplina dell'I.S.E.E. di cui al d.P.C.M. 159/2013.

3. Il Comune, in autotutela, mediante atto in data 5 aprile 2022, ha rideterminato la somma in attuazione del sopravvenuto nuovo Regolamento comunale per l'integrazione delle rette di ricovero in strutture residenziali di anziani e disabili, approvato con d.C.C. n 8 del 22 marzo 2022 (che prevede percentuali di contribuzione sulla retta decrescenti – dal 50 al 10 % - in funzione delle fasce di ISEE dell'assistito). Poiché la ricorrente, con un ISEE al limite della soglia di ammissibilità, ricade nell'ultima fascia (10% della retta), la somma è stata quantificata in euro -OMISSIS-, alla quale è stato aggiunto un contributo fisso di libera disponibilità pari ad euro -OMISSIS-, per un totale quindi di euro -OMISSIS-. Nella stessa misura, con atto in data 24 maggio 2022, è stata quantificata la somma per il 2022.

4. Dette quantificazioni, unitamente al Regolamento sopravvenuto, sono state impugnate con motivi aggiunti, e il TAR, con la sentenza appellata (III, n. -OMISSIS-), dopo aver dichiarato improcedibile il ricorso introduttivo, ha accolto i ricorsi per motivi aggiunti, annullando la più recente quantificazione e la previsione regolamentare di cui ha fatto applicazione.

5. Il TAR ha ritenuto fondata ed assorbente, in quanto prospettante il vizio più radicale, la censura secondo cui il Comune avrebbe determinato l'entità della propria compartecipazione in maniera del tutto svincolata dal valore dell'attestazione I.S.E.E. in corso di validità.

Secondo il TAR, poiché viene chiesto alla ricorrente di farsi carico di una spesa annua per il pagamento della retta di ricovero pari ad euro -OMISSIS-, e ciò a fronte di un'ISEE, per l'anno 2022, pari ad euro -OMISSIS-, è evidente la "sproporzionalità di questa disciplina posto che, per effetto di essa, vengono addossate -OMISSIS- spese addirittura superiori al valore della sua capacità economica determinata in base all'ISEE".

6. Il Comune di -OMISSIS- ha appellato, in sintesi lamentando (oltre ad un vizio di ultrapetizione su parti della sentenza concernenti la ripartizione dell'onere finanziario della retta) che il TAR si sia soffermato su un rapporto diretto tra grandezze che in realtà sono incomparabili, ma non abbia saputo indicare per quale motivo la contribuzione comunale sarebbe insufficiente in ragione dell'indice I.S.E.E. della ricorrente, e non abbia formulato alcuna valutazione in ordine alla illogicità, inattendibilità e irragionevolezza degli scaglioni e delle soglie percentuali di partecipazione indicate nella tabella di cui al regolamento comunale.

7. L'amministratore di sostegno di -OMISSIS- si è costituito in giudizio ed ha controdedotto puntualmente, sottolineando che la decisione è coerente con gli orientamenti della giurisprudenza.

8. Le parti hanno depositato ulteriori memorie e repliche. Il Comune ha anche documentato il decesso di -OMISSIS- in data -OMISSIS-.

9. Preliminarmente, il Collegio, in relazione a detta ultima circostanza, ritiene opportuno sottolineare che nel processo amministrativo la morte della parte resistente non determina l'interruzione del giudizio ove la relativa dichiarazione, avente natura negoziale, non sia stata compiuta dal difensore della parte, a nulla rilevando che l'evento sia stato portato a conoscenza del Collegio da altra parte costituita mediante deposito del certificato di morte (cfr. Cons. Stato, V, n. 1104/2011); e che la morte della parte costituita deve essere dichiarata dal suo difensore come causa di interruzione del giudizio, al fine di provocare il predetto effetto processuale, altrimenti restando una circostanza valutabile dal Collegio proprio ai fini del giudizio

sulla permanenza dell'interesse a ricorrere (cfr. Cons. Stato, VI, n. 3715/2020). Pertanto, la causa, in assenza di alcuna dichiarazione da parte della difesa della parte appellata, può essere decisa.

10. L'appello è infondato e deve essere respinto, meritando conferma le conclusioni raggiunte dal giudice di primo grado.

10.1. Le argomentazioni della sentenza concernenti la ripartizione dell'onere finanziario della retta di ricovero di -OMISSIS- -OMISSIS- compongono il quadro della disciplina di settore che il TAR ha ritenuto di premettere alla propria decisione, ma, risultando esterne al *petitum*, sono insuscettibili di formare giudicato.

10.2. Il nodo della controversia consiste nell'individuare il ruolo affidato dalla normativa all'ISEE dell'assistito, per come disciplinato dal d.P.C.M. 159/2013. Secondo il Comune, sarebbe sì un parametro fondamentale per quantificare il contributo a carico del Comune, ma pur sempre orientativo e da bilanciare con le esigenze finanziarie (ed in tale prospettiva, il regolamento comunale impugnato non potrebbe dirsi irragionevole). Secondo parte appellata, sarebbe invece un indice presuntivo assoluto della disponibilità reddituale e quindi un limite numerico invalicabile per la quota residua della retta del ricovero che può essere lasciata a carico del disabile assistito (ed in tale prospettiva, il contributo non è sufficiente ed andrebbe integrato di una somma di circa -OMISSIS-).

10.3. Ebbene, è vero che – come viene sottolineato nell'appello - la giurisprudenza di questa Sezione non disconosce la rilevanza, nella specifica materia, delle esigenze di equilibrio finanziario (cfr. Cons. Stato, III, n. 46/2017; peraltro, è stato anche sottolineato l'onere dell'Amministrazione di dimostrare l'impossibilità di far fronte all'impegno finanziario conseguente alla prestazione a favore dei disabili - cfr. Cons. Stato, III, n. 6926/2020, ed ivi citt.). Ma, prima ancora, la giurisprudenza è consolidata nell'affermare che l'ISEE rappresenta anche il livello massimo di compartecipazione dell'assistito ai costi (cfr. Cons. Stato, III, n. 1505/2020 e n. 2979/2022, ed altre ivi citt.), soglia che spetta allo Stato determinare, venendo in rilievo la garanzia di assicurare l'uniformità delle prestazioni che rientrano nei livelli essenziali di assistenza (cfr. Corte Cost. n. 91/2020).

In definitiva, l'ISEE costituisce la soglia della eventuale sopportazione della spesa del ricovero, da parte del beneficiario della prestazione assistenziale: "*11.7 – Va quindi ribadito il principio, desumibile dalla giurisprudenza della Sezione, secondo cui non può essere*

riconosciuta ai Comuni una potestà di deroga alla legislazione statale e regionale, nell'adozione del regolamento comunale, in violazione della disciplina statale dell'ISEE, così come prevista dal DPCM n. 159/2013. 11.8 - Quanto alla rilevanza dell'ISEE non solo ai fini dell'ammissione alla prestazione assistenziale, ma anche in merito al livello di compartecipazione al loro costo da parte degli utenti, deve richiamarsi la decisione di questa Sezione n. 1458 del 4 marzo 2019 che ha stigmatizzato la natura dell'ISEE come strumento di calcolo per la capacità contributiva dei privati, con la conseguenza che non sono ammessi altri sistemi di calcolo delle disponibilità economiche degli utenti che chiedono prestazioni di tipo assistenziale o comunque rientranti nell'ambito della disciplina dell'ISEE. Va aggiunto che altrimenti non avrebbe alcun senso lo sforzo della giurisprudenza prima (con le sentenze n. 838, 841 e 842/2016 del Consiglio di Stato) e del legislatore poi con la legge 89/2016 di conversione, con modificazioni, del decreto legge 42/2016 che ha introdotto l'art. 2 sexies (sopra richiamato) che esclude i trattamenti assistenziali, previdenziali ed indennitari, percepiti da amministrazioni pubbliche in ragione della condizione di disabilità dal reddito complessivo ai fini IRPEF: la valutazione di tali trattamenti – espressamente esclusi dal calcolo dell'ISEE – ai fini delle prestazioni assistenziali si pone in palese contrasto con la normativa statale. Pertanto la definizione del livello di compartecipazione del costo delle prestazioni … ai sensi dell'art. 2, comma 1, DPCM n. 159/2013 deve avvenire mediante l'applicazione dell'indicatore ISEE costituente espressione degli inderogabili (da parte delle Regioni *e degli enti erogatori) "livelli essenziali delle prestazioni"."* (Cons. Stato, III, n. 1505/2020).

Può aggiungersi che la Regione Lombardia, con la l.r. 3/2008 – il cui art. 8, comma 1, prevede che "*Le persone che accedono alla rete partecipano, in rapporto alle proprie condizioni economiche, così come definite dalle normative in materia di Indicatore della situazione economica equivalente (ISEE) e nel rispetto della disciplina in materia di definizione dei livelli essenziali di assistenza, alla copertura del costo delle prestazioni mediante il pagamento di rette determinate secondo modalità stabilite dalla Giunta regionale* ..." - ha confermato il parametro ISEE stabilendo che eventuali criteri ulteriori siano definiti dalla Giunta regionale, e, pertanto, in capo ai Comuni lombardi non residua alcun potere regolamentare di introdurre criteri che – come avviene nel caso in esame – di fatto vanifichino quanto previsto nel d.P.C.M. 159/2013 (vedi, Cons. Stato, III, n. 316/2021, n. 5684/2019).

11. Le spese seguono la soccombenza e vengono liquidate come da dispositivo.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sull'appello (NRG 8299/2022), come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna il Comune di -OMISSIS- al pagamento in favore della parte appellata della somma di euro 2.000,00 (duemila/00), oltre agli accessori di legge, per spese ed onorari del grado di giudizio.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e all'articolo 9, paragrafi 1 e 4, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016 e all'articolo 2-septies del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, come modificato dal decreto legislativo 10 agosto 2018, n. 101, manda alla Segreteria di procedere, in qualsiasi ipotesi di diffusione del presente provvedimento, all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi dato idoneo a rivelare lo stato di salute delle parti o di persone comunque ivi citate.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 9 febbraio 2023 con l'intervento dei magistrati:

Michele Corradino, Presidente

Pierfrancesco Ungari, Consigliere, Estensore

Giovanni Pescatore, Consigliere

Giovanni Tulumello, Consigliere

Antonella De Miro, Consigliere

L'ESTENSORE
Pierfrancesco Ungari

IL PRESIDENTE
Michele Corradino

IL SEGRETARIO

In caso di diffusione omettere le generalità e gli altri dati identificativi dei soggetti interessati nei termini indicati.