

Pubblicato il 14/10/2024

N. 02842/2024 REG.PROV.COLL.
N. 00104/2021 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 Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 104 del 2021, proposto da -OMISSIS-,
rappresentati e difesi dall'avvocato Salvatore La Rocca, con domicilio digitale
come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

l'Azienda Sanitaria Provinciale di Palermo, in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, non costituita in giudizio;

la Presidenza della Regione Siciliana, in persona del Presidente *pro tempore*,
rappresentata e difesa *ope legis* dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di
Palermo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento:

- del provvedimento prot. -OMISSIS- del 27.02.2018, con cui l'ASP di
Palermo ha respinto la domanda di riconoscimento della condizione di
disabilità gravissima, ai sensi della legge regionale n. 4/2017 e del D.P.R.S.
n.532/2017, modificato con D.P.R.S. n. 545/ 2017, avanzata in favore della
signora -OMISSIS-.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio della Presidenza della Regione Siciliana;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 87, comma 4-*bis*, cod.proc.amm.;

Relatore all'udienza straordinaria di smaltimento dell'arretrato del giorno 17 settembre 2024 il dott. Antonino Scianna e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso introduttivo del presente giudizio i ricorrenti, nella qualità di eredi della defunta -OMISSIS-, hanno riassunto innanzi questo Tribunale Amministrativo il giudizio già proposto innanzi il Tribunale di Termini Imerese, volto all'annullamento del provvedimento, prot. -OMISSIS-, con cui l'Azienda Sanitaria Provinciale di Palermo aveva respinto la domanda di riconoscimento della condizione di disabilità gravissima della signora -OMISSIS-, presentata ai sensi della legge regionale n. 4/2017 e del D.P.R.S. n. 532/2017, modificato con D.P.R.S. 545 del 10.05.2017.

Con sentenza -OMISSIS- del 30 settembre 2020, l'adito Giudice ordinario ha declinato la propria giurisdizione e, con ricorso notificato il 23 dicembre 2020 e depositato il 19 gennaio 2021, il giudizio è stato traslato dinanzi a questo Tribunale Amministrativo Regionale.

2. Il mezzo di tutela è affidato ad un'unica doglianza con cui parte ricorrente lamenta che il gravato diniego non avrebbe tenuto adeguatamente conto della gravità delle patologie sofferte dalla signora -OMISSIS- e che ne hanno determinato il decesso in data -OMISSIS-. La documentazione in atti attesterebbe, infatti, la sussistenza delle precarie condizioni di salute della congiunta dei ricorrenti e di una sua condizione di gravissima disabilità, che ha determinato il riconoscimento della condizione di portatrice di handicap grave

ex art. 3, comma 3, della legge n.104/1992, con la conseguente attribuzione dell'indennità di accompagnamento.

3. Per resistere al ricorso si è costituita in giudizio la Presidenza della Regione Siciliana che, in vista della discussione, ha depositato documentazione e, con memoria dell'8 luglio 2024, ha rilevato il difetto di giurisdizione di questo Tribunale Amministrativo ed eccepito, in ogni caso, il proprio difetto di legittimazione passiva.

L'Azienda Sanitaria Provinciale di Palermo, per quanto ritualmente intimata, non si è invece costituita in giudizio.

La causa è stata trattenuta in decisione in esito all'udienza di smaltimento del 17 settembre 2024, nel corso della quale il Collegio, ai sensi dell'art. 73, comma 3, del codice del processo amministrativo ha evidenziato alle parti la sussistenza di dubbi in ordine alla tempestività del ricorso.

4. Dev'essere preliminarmente delibata l'eccezione con cui la difesa dell'Amministrazione Regionale ha rilevato il difetto di giurisdizione di questo Tribunale Amministrativo.

4.1. L'eccezione è infondata e va respinta.

Come già evidenziato dalla sez. III di questo Tribunale con sentenza n. 977 del 12 maggio 2020, *"...la situazione giuridica soggettiva azionata in giudizio, riguardante il...trasferimento monetario diretto previsto dall'art. 1, comma 1, della l.r. n. 4/2017 in favore, tra gli altri, dei disabili gravissimi secondo la disciplina attuativa recata dai regolamenti regionali adottati, dapprima, con il decreto del Presidente della Regione Siciliana n. 532 del 31.3.2017 e, poi, con il decreto del Presidente della Regione Siciliana n. 545/GAB del 10.5.2017, non è riconducibile al diritto soggettivo, ma all'interesse legittimo. Il legislatore regionale, infatti, come si evince dalla disamina della normativa citata, non riconosce al non autosufficiente una prestazione prestabilita e automaticamente conseguibile, ma richiede l'intermediazione della p.a. Peraltro, la p.a. non agisce in termini vincolati, secondo lo schema "norma-fatto-effetto", ma mediante l'esercizio di attività discrezionale, seguendo lo schema "norma-potere-effetto". Dapprima, in sede di discrezionalità amministrativa, la p.a. interviene con atti regolamentari ad attuare la*

normativa di rango primario di cui alla l.r. n. 4/2017, individuando la tipologia di provvidenze, a carico del Fondo unico regionale per la disabilità e per la non autosufficienza, che si intende attivare in favore dei non autosufficienti e disciplinando in concreto le modalità di accesso alle stesse e la relativa consistenza. Successivamente, mediante atti di discrezionalità tecnica, essa provvede alla valutazione del livello di bisogno di assistenza del richiedente e, conseguentemente, all'ammissione al beneficio o all'esclusione dallo stesso.

Alla valutazione del livello di bisogno di assistenza del richiedente e alla concreta individuazione dei soggetti da ammettere al beneficio provvedono le Aziende Sanitarie Provinciali. Come illustrato dal Consiglio di Giustizia Amministrativa della Regione Siciliana dopo ampia e approfondita disamina della pertinente normativa (parere n. 280/2018) e con considerazioni che il Collegio ritiene di condividere, "l'attività svolta nei procedimenti de quo [dalle A.S.P.] è connotata da ampia discrezionalità, basata su valutazioni tecnico specialistiche – che nel caso di specie si rapportano ai parametri fissati con il richiamato decreto presidenziale n. 532/17 - all'interno delle quali le ASP esercitano la facoltà di scelta dei beneficiari delle risorse".

In breve l'eccezione è infondata atteso che viene in rilievo nella fattispecie la giurisdizione esclusiva del Giudice amministrativo in materia di servizi pubblici ex art. 133, c.p.a., connessa all'esercizio di poteri amministrativi volti alla verifica della sussistenza e permanenza delle condizioni necessarie ai fini dell'erogazione dell'assegno di cura (cfr. in termini T.A.R. Napoli, sez. VI, 10 giugno 2022, n. 3921 e, da ultimo, T.A.R. Napoli, sez. VI, 9 luglio 2024, n. 4157), laddove la giurisdizione del Giudice ordinario va affermata, per le domande di adempimento o risarcitorie, soltanto una volta riconosciuta dalla P.A. la sussistenza dello "status" sanitario da cui consegue il diritto di ottenere l'erogazione, atteso che nessuno spazio residua alla discrezionalità amministrativa (Cassazione Civile, Sezioni Unite, 27 gennaio 2023, n. 2481).

5. Come eccepito dalla difesa erariale, deve essere invece dichiarato il difetto di legittimazione passiva della Presidenza della Regione Siciliana che, pur intimata, è estranea nella fattispecie in esame all'adozione degli atti impugnati, in quanto tali atti e la valutazione in contestazione sono stati emanati

dall'A.S.P. di Palermo, senza che l'Amministrazione regionale svolgesse al riguardo alcun ruolo (cfr. in termini. C.G.A.R.S., Adunanza di Sezione 11 settembre 2018, parere n. 280/2018; C.G.A.R.S., sez. giur., 13 settembre 2011, n. 550; TAR Palermo, sez. III, 13 maggio 2022, n. 1573).

6. Tanto premesso, come rilevato nel corso della discussione, il Collegio ritiene però che il ricorso sia irricevibile.

Per giurisprudenza consolidata, infatti, *“...la disciplina della cd. translatio iudicii comporta la salvezza degli effetti, sostanziali e processuali, della domanda avanzata innanzi al giudice sfornito di giurisdizione. Tale salvezza non può spingersi fino al punto di rimettere nei termini un ricorrente che fosse già incorso in una decadenza. Infatti, la rituale riassunzione del giudizio nel termine di tre mesi decorrenti dal passaggio in giudicato della prima sentenza, benché astrattamente idonea alla conservazione degli effetti sostanziali e processuali dell'originaria domanda, non impedisce al giudice amministrativo di verificare se l'originaria pretesa, azionata per errore dinanzi al giudice ordinario, sia stata proposta entro il termine di decadenza. Invero, gli artt. 59, comma 2, l. 18 giugno 2009, n. 69 e 11, comma 2, c.p.a. prevedono espressamente che, riproposta la domanda al giudice munito di giurisdizione, restano ferme le preclusioni e le decadenze intervenute”* (Consiglio di Stato, Sez. III, 2 ottobre 2023, n. 8599).

Ne consegue che, ai fini del rispetto del termine per ricorrere, la domanda inizialmente proposta davanti al Giudice civile si finge proposta davanti al Giudice amministrativo. Perché si abbia però tale utile effetto occorre che la causa civile sia stata introdotta entro lo stesso termine previsto per il ricorso al Giudice amministrativo.

Nel caso di specie è documentato che il ricorso dinanzi al Giudice ordinario è stato notificato all'ASP di Palermo -OMISSIS- (cfr. pag. 1 della memoria di costituzione dell'ASP di Palermo nel giudizio civile, allegato 024 del deposito originale), ad oltre un anno dall'adozione del provvedimento impugnato che risale al 27 febbraio 2018, e ad oltre sei mesi dal decesso della signora -OMISSIS-, intervenuto il 16 settembre 2018 (cfr. certificato di morte in atti,

allegato 022 del deposito originale), quando il termine di decadenza di cui all'art. 29 c.p.a. era già decorso.

Ne consegue che il giudizio civile non è stato instaurato nei termini decadenziali previsti per l'impugnazione dell'atto e la successiva riassunzione avanti questo Tribunale, per effetto della *translatio iudicii* di cui all'art. 11 c.p.a., non può far salvi gli effetti sostanziali e processuali della prima domanda proposta atteso che, nell'ipotesi in cui sia stato adito il Giudice ordinario anziché quello amministrativo, l'eventuale riassunzione del processo dinanzi a quest'ultimo non fa venire meno l'onere dell'interessato di rispettare i termini di decadenza previsti dalla legge per l'esercizio delle relative azioni, e ciò anche al fine di evitare che la domanda davanti al Giudice ordinario possa essere proposta proprio allo scopo di eluderli, con l'effetto che la tempestività di un ricorso deve essere valutata non soltanto con riguardo al termine di riassunzione ma anche con riferimento al rispetto, da parte dell'originaria notifica dell'atto di citazione dinanzi al Giudice ordinario, dei termini perentori prescritti dal codice del processo amministrativo (cfr., nei termini, T.A.R. Palermo, sez. III, 14 febbraio 2020, n. 352).

7. Anche a non tener conto di quanto esposto il ricorso è comunque infondato.

Osserva il Collegio che, contrariamente a quanto sostenuto dai ricorrenti, il riconoscimento del diritto alla percezione dell'indennità di accompagnamento è un presupposto necessario ai fini che interessano ma da solo non sufficiente atteso che, il comma 2 dell'art. 3 del D.M. del 26.9.2016 statuisce sul punto che *“Per persone in condizione di disabilità gravissima, ai soli fini del presente decreto, si intendono le persone beneficiarie dell'indennità di accompagnamento, di cui alla legge 11 febbraio 1980, n. 18, o comunque definite non autosufficienti ai sensi dell'allegato 3 del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri n. 159 del 2013, e per le quali sia verificata almeno una delle seguenti condizioni: ...”*.

In disparte ogni rilievo sulla circostanza che quella contestata, per giurisprudenza costante, è una valutazione tecnico discrezionale non

sindacabile nel merito e censurabile per eccesso di potere solo in caso di manifesta irragionevolezza sulla valutazione dei fatti o mancata considerazione della sussistenza di circostanze di fatto tali da incidere sulla valutazione conclusiva, dalla lettura della documentazione in atti la dante causa degli odierni ricorrenti risultava affetta da “-OMISSIS-”, ai fini che qui interessano la signora -OMISSIS- non era “...-OMISSIS-...” (cfr. pagg. 9 e 10 della relazione di consulenza tecnica d’ufficio del 20 giugno 2017, nel giudizio -OMISSIS-/2016, avente ad oggetto il diritto della ricorrente all’indennità di accompagnamento, allegato 008 del deposito originale).

Dalla documentazione versata nel fascicolo di causa risulta dunque che la dante causa degli odierni ricorrenti non rientrava in nessuna delle condizioni di disabilità di cui all’art. 3, comma 2, lett. b), del D.M. 26.9.2016 originariamente accertata, non trovandosi né nelle condizioni di cui alla lettera e) della norma richiamata (persone con gravissima compromissione motoria da patologia neurologica o muscolare), né tantomeno nelle condizioni di cui alla lettera i) della disposizione in parola (persona in condizione di dipendenza vitale che necessiti di assistenza continuativa e monitoraggio nelle 24 ore, sette giorni su sette, per bisogni complessi derivanti dalle gravi condizioni psicofisiche).

8. Per le ragioni esposte, in conclusione, previa estromissione della Presidenza della Regione Siciliana, il ricorso in riassunzione, in quanto proposto davanti al Giudice ordinario oltre il termine decadenziale imposto dagli artt. 29 e 41, comma 2, del codice del processo amministrativo, deve essere dichiarato irricevibile.

9. Avuto riguardo alla materia controversa, il Collegio reputa che sussistano i presupposti per la compensazione delle spese del presente giudizio tra le parti costituite, mentre nulla va disposto nei confronti dell’A.S.P. di Palermo non costituitasi in giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Sicilia (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, così provvede:

- a) estromette dal giudizio la Presidenza della Regione Siciliana;
- b) dichiara irricevibile il ricorso;
- c) compensa le spese di lite tra le parti costituite; nulla per le spese con riguardo all'Azienda Sanitaria Provinciale di Palermo.

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 Palermo nella camera di consiglio del giorno 17 settembre 2024, in collegamento simultaneo da remoto, con l'intervento dei magistrati:

Maria Barbara Cavallo, Presidente

Antonino Scianna, Primo Referendario, Estensore

Fabio Belfiori, Referendario

L'ESTENSORE
Antonino Scianna

IL PRESIDENTE
Maria Barbara Cavallo

IL SEGRETARIO

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