

Pubblicato il 02/03/2020

N. 01505/2020REG.PROV.COLL.

N. 04319/2019 REG.RIC.

N. 04468/2019 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 4319 del 2019, proposto da Comune di Venezia, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Luca Enrico Degani, Antonio Iannotta, Nicoletta Ongaro, Nicolò Paoletti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Nicolò Paoletti in Roma, via Barnaba Tortolini n. 34;

contro

Regione Veneto, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Antonella Cusin, Bruna D'Amario Pallottino, Ezio Zanon, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Bruna D'Amario Pallottino in Roma, via Varrone n. 9; -OMISSIS- nella qualità di tutore di -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Maria Luisa Tezza, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

sul ricorso numero di registro generale 4468 del 2019, proposto da Regione Veneto, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Antonella Cusin, Bruna D'Amario Pallottino, Ezio Zanon, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Bruna D'Amario Pallottino in Roma, via Varrone n. 9;

contro

-OMISSIS- in qualità di tutore di -OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Maria Luisa Tezza, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Comune di Venezia, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Luca Enrico Degani, Antonio Iannotta, Nicoletta Ongaro, Nicolò Paoletti, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Nicolò Paoletti in Roma, via Barnaba Tortolini n. 34;

per la riforma

quanto ai ricorsi n. 4319 del 2019 e n. 4468 del 2019:

della sentenza del Tribunale Amministrativo Regionale per il Veneto (Sezione Terza) n. -OMISSIS-, resa tra le parti, concernente l'accesso alle prestazioni del Comune in favore delle persone disabili;

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Regione Veneto, del Comune di Venezia e di -OMISSIS-, in qualità di tutore di -OMISSIS-;

Visti gli appelli incidentali proposti da -OMISSIS-, in qualità di tutore di -OMISSIS-

;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 6 febbraio 2020 il Cons. Stefania Santoleri e uditi per le parti gli avvocati Luca Enrico Degani, Maria Luisa Tezza e Bruna D'Amario Pallottino;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. - Con il ricorso di primo grado, proposto dinanzi al TAR Veneto, il ricorrente sig. -OMISSIS- (odierno appellato) disabile grave ha impugnato il provvedimento del Comune di Venezia del 15 giugno 2018, avente ad oggetto la “chiusura del contributo economico comunale” in suo favore a decorrere dal 1° giugno 2018, unitamente agli atti ad esso presupposti e cioè:

- il “Regolamento di accesso alle prestazioni economiche erogate dal Comune di Venezia a favore delle persone con disabilità ... e delle persone con problemi di salute mentale autorizzate all’ingresso in strutture residenziali” approvato con Delibera del Consiglio Comunale -OMISSIS- del 26 novembre 2015;

- la deliberazione della Giunta Comunale -OMISSIS- del 1° marzo 2018, avente ad oggetto “Strutture residenziali e semi residenziali per anziani e disabili. Regolamento per l'accesso alle prestazioni economiche erogate dal Comune: determinazioni applicative di competenza della Giunta Comunale per l'anno 2018”, nonché delle precedenti deliberazioni della Giunta -OMISSIS- del 2016, -OMISSIS- 2017 ivi richiamate;

- la DGR Veneto -OMISSIS- del 28/12/2007 relativa agli “Indirizzi per la determinazione dei livelli di assistenza alle persone con disabilità accolte nei servizi residenziali. Attuazione dell’art. 59 della L.R. 2/2007”.

Ha esposto il ricorrente:

- di essere disabile grave, affetto da “-OMISSIS-”, riconosciuto invalido al 100%, nonché “-OMISSIS-” ex art. 3 L. 104/92 (doc. 5 e 6 in atti deposito ricorrente fasc. primo grado);
 - di essere stato inserito dal -OMISSIS-2014, tramite i servizi socio-sanitari locali (Unità di Valutazione Multidimensionale) dapprima presso la Comunità Alloggio “-OMISSIS-” e poi trasferito, dal -OMISSIS-2017 a causa dell’aggravamento della propria condizione, presso la RSA -OMISSIS- con sede in -OMISSIS- accreditata e convenzionata con il Comune di Venezia, la ULSS e la Regione Veneto;
 - il suo ISEE nel 2016 era pari ad € 1.195,13 ma nel 2017, a seguito del decesso -OMISSIS- e della conseguente eredità, è aumentato ad € 11.324,27 (doc. 16 e 17 in atti deposito ricorrente, fasc. primo grado);
 - di essere titolare di una pensione INVCIV (pensione lorda mensile di 289.80 euro e indennità di accompagnamento mensile di 515,43 euro) per un totale lordo complessivo nel 2017 di € 9.880,25 (doc. 12 in atti deposito ricorrente, fasc. primo grado);
 - dopo il decesso -OMISSIS-, è divenuto altresì titolare di una pensione di reversibilità di € 3.803,00 annui, che, ex art. 1, comma 249 della legge 232 del’11 dicembre 2016, concorre al reddito imponibile ai fini IRPEF per l’importo eccedente euro 1.000 (doc. 10 in atti deposito Comune e doc. 23 in atti deposito ricorrente);
 - le spese personali relative al suo mantenimento (tra cui abbigliamento, farmaci, fisioterapia, assistenza domiciliare, ecc.), ammontano nel 2017 a circa € 12.800 (doc.13 e 14 in atti deposito ricorrente) e nel 2018 a circa € 11.700 (doc. 24 in atti deposito ricorrente).
2. - Con il provvedimento impugnato il Comune di Venezia ha comunicato al suo tutore la chiusura del contributo economico versato in suo favore a titolo di retta alberghiera di residenzialità sostenendo che secondo la DGR -OMISSIS-/2007 (impugnata) il diretto interessato deve provvedere con le proprie risorse personali e

solo in subordine, qualora non sia in grado di provvedervi, contribuiscono i Comuni sulla base dei propri regolamenti.

Secondo il Comune di Venezia egli sarebbe in grado di provvedere in via autonoma al pagamento della retta.

Nella nota impugnata il Comune di Venezia ha rappresentato che:

- in base al Regolamento del Comune di Venezia (Deliberazione del Consiglio Comunale -OMISSIS-/2015) la retta alberghiera per le persone con disabilità inserite in comunità alloggio avviene nei limiti di un valore ISEE di € 16.700,00;

- il calcolo dell'entità del contributo, invece, avviene considerando i redditi, provvidenze ad ogni titolo percepiti e la giacenza media del conto corrente, fatto salvo considerare la quota di beni mobili che rimane nelle disponibilità, e quant'altro disposto annualmente dalla Giunta Comunale;

- dal modello ISEE 2018 del ricorrente in primo grado poteva evincersi che egli avesse provvidenze e disponibilità di beni mobili tali da consentirgli di provvedere autonomamente al pagamento della retta alberghiera per la RSA presso cui era residente;

- inoltre, egli era proprietario di beni immobili, e ai sensi del Regolamento comunale -OMISSIS-/2015 l'accesso al contributo era comunque subordinato alla sottoscrizione di ipoteca volontaria in favore del Comune di Venezia.

Sulla base di questi presupposti il Comune di Venezia ha quindi chiuso il contributo in suo favore ritenendo che egli fosse in grado di provvedervi autonomamente.

3. – Nel ricorso di primo grado ha esposto il ricorrente che la retta di residenzialità è pari ad € 20.440,00 annue giornaliere e che per le spese personali sono stati utilizzati € 12.806,22 per un totale di € 33.246,22 a fronte di un ISEE nel 2018 pari ad € 11.324,27: ha quindi dedotto di non essere in condizione di sopportare l'onere della retta alberghiera senza l'ausilio del Comune di Venezia.

A sostegno della propria impugnativa ha dedotto plurimi motivi di gravame che sono stati in parte accolti dal TAR.

4. - In particolare, il TAR ha accolto il secondo, quarto, quinto, sesto e settimo motivo del ricorso di primo grado relativi alla disciplina del regolamento comunale e delle delibere della giunta attuative del regolamento, che regolano l'accesso alla prestazioni economiche in favore delle persone disabili.

Ha anche accolto il primo motivo, relativo alla violazione delle norme sulla partecipazione al procedimento amministrativo.

Ha dichiarato invece inammissibile il terzo motivo relativo all'iscrizione dell'ipoteca volontaria sugli immobili di proprietà quale condizione per poter accedere al contributo, sostenendo che nel caso di specie, tale misura non sarebbe stata espressamente richiesta al ricorrente.

Ha invece respinto l'ottavo motivo di ricorso, con il quale il ricorrente aveva lamentato l'errata ripartizione tra il Servizio Sanitario Regionale ed il Comune degli oneri relativi alla retta di ricovero presso la struttura residenziale.

Ha infine accolto il nono motivo di ricorso con cui il ricorrente aveva sostenuto che il costo totale della retta avrebbe dovuto gravare nella misura del 70% sul SSR e del 30% sul Comune o sull'utente.

5. - Avverso tale sentenza hanno proposto appello sia il Comune di Venezia (causa RG 4319/2019) che la Regione Veneto (causa RG 4468/2019) in relazione ai capi nei quali erano risultati soccombenti; il sig. -OMISSIS- ha proposto appello incidentale in ambedue i giudizi censurando i capi di sentenza a lui sfavorevoli.

5.1 - Le parti hanno depositato memorie e memorie di replica.

5.2 - Con ordinanza n. -OMISSIS-, resa nel giudizio RG 4319/2019, l'istanza cautelare è stata accolta limitatamente ai soli provvedimenti regolamentari comunali, senza intaccare il provvedimento comunale che ha disposto la cessazione del contributo in favore della persona disabile.

6. - All'udienza pubblica del 6 febbraio 2020 gli appelli sono stati trattenuti in decisione.

7. - Preliminarmente ritiene il Collegio di dover disporre la riunione dei due appelli RG 4319/2019 e RG 4468/2019 ai sensi dell'art. 96, comma 1, c.p.a., in quanto proposti avverso la stessa sentenza n. -OMISSIS-.

E' bene precisare, infatti, che la sentenza si riferisce in parte ad atti di competenza regionale (relativi ai motivi ottavo e nono) e per il resto ad atti di competenza comunale.

Le due Amministrazioni hanno conseguentemente impugnato la stessa sentenza ciascuna nella parte di propria competenza.

Il ricorrente in primo grado ha proposto appello incidentale in entrambi i giudizi, censurando i capi di sentenza che avevano respinto le proprie doglianze (terzo e ottavo motivo nell'appello proposto dal Comune di Venezia e ottavo motivo nell'appello della Regione Veneto), ribadendo per il resto le prospettazioni sviluppate in primo grado.

7.1 - Nella disamina degli appelli ritiene il Collegio di dover seguire l'ordine di trattazione utilizzato dal TAR.

8. - Va quindi esaminato in via prioritaria l'appello RG 4468/19 proposto dalla Regione Veneto e l'appello incidentale proposto dal ricorrente in primo grado.

L'appello della Regione riguarda il solo capo di sentenza con cui il TAR ha accolto la doglianza relativa alla quota di ripartizione del costo sul SSR e sul Comune (o sul disabile) (nono motivo).

L'appello è articolato sulla base di tre motivi.

8.1 - Con la prima doglianza la Regione ha censurato la statuizione del TAR che ha respinto l'eccezione di tardività dell'impugnazione, sostenendo che la deliberazione regionale impugnata (DGR -OMISSIS-/2007), che ha individuato i criteri per la determinazione dei livelli di assistenza alle persone con disabilità accolte nei servizi

residenziali, risale al 2007 ed è stata applicata al rapporto assistenziale in questione sin dalla sua entrata in vigore: ha quindi dedotto che eventuali doglianze avrebbero dovuto essere proposte fin dall'inserimento del disabile nelle strutture assistenziali presso cui è stato ospitato.

8.2 - Con la seconda doglianza ha lamentato l'erroneità della sentenza per aver pronunciato *ultra petita*: secondo l'appellante il primo giudice non avrebbe tenuto presente che il ricorrente aveva impugnato la deliberazione regionale -OMISSIS-/2007 solo come atto presupposto, e quindi nella sola parte in cui aveva rimesso alla competenza comunale l'adozione dei regolamenti in materia.

A sostegno della propria impugnativa la Regione ha richiamato la normativa della L. 8/11/2000 n. 328 sostenendo che il potere regolamentare del Comune avrebbe trovato in tale disciplina la propria fonte e che tale prospettazione sarebbe stata del tutto ignorata dal TAR.

8.3 - Con il terzo motivo ha infine contestato nel dettaglio il capo di sentenza con cui il TAR ha ritenuto che la quota di retta a carico del Comune o dell'assistito avrebbe dovuto essere calcolata, nel caso di specie, nelle percentuali del 70% a carico del SSR e del 30% a carico dell'assistito o del Comune.

Secondo la Regione tale decisione sarebbe stata adottata erroneamente, in quanto fondata su una errata lettura dei documenti; ha poi aggiunto che tale rivalutazione non sarebbe stata richiesta in primo grado e che, comunque, essendo attinente al merito, esulerebbe dal sindacato del giudice amministrativo.

9. - Ritiene il Collegio di poter prescindere dalla disamina delle prime due doglianze, in considerazione della fondatezza dell'ultima censura.

9.1 - E' opportuno ricordare che con l'ottavo motivo di ricorso, il ricorrente aveva lamentato l'errata ripartizione tra Servizio sanitario e Comune degli oneri relativi alla retta di ricovero nella struttura residenziale, ritenendo che la stessa avrebbe dovuto gravare interamente sul Servizio sanitario; in via subordinata, con il nono motivo di

ricorso, aveva sostenuto, invece, che il costo totale della retta avrebbe dovuto gravare nella misura del 70% sul Servizio sanitario e del 30% sul Comune o sull'utente.

9.2 - Tale statuizione è stata resa sulla base della seguente motivazione: *“dagli atti emerge la condizione di grave disabilità del ricorrente e il riconoscimento nei suoi confronti del livello più alto di intensità assistenziale e, di conseguenza, va applicato il criterio di riparto (70 % Servizio sanitario e 30% utenti o Comuni) riconosciuto dal DPCM 29.11.2001, allegato 1C, e confermato dal DPCM 12.01.2017, art. 34, comma 2 secondo periodo, secondo cui, come sopra evidenziato, per i disabili in condizioni di gravità che richiedono elevato impegno assistenziale e tutelare, i costi dei trattamenti residenziali gravano sul Servizio sanitario per una quota pari al 70 % della tariffa giornaliera”*.

9.3 - Correttamente la Regione ha rilevato l'erroneità di tale statuizione, in quanto disposta in contrasto con gli atti istruttori assunti in relazione alla specifica situazione del disabile: l'appellato è stato valutato con scheda SVaMDi dall'Unità di Valutazione Multidisciplinare Distrettuale con il punteggio compatibile con un'impegnativa di primo livello (€ 56), secondo quanto disposto dalla DGR n. 4587/2007; la stessa Unità di Valutazione ha individuato come progetto assistenziale appropriato l'inserimento in una RSA per disabili.

Ciò si evince chiaramente dal verbale dell'Unità di Valutazione Multidisciplinare versato in atti in primo grado (doc. n. 9 che – contrariamente a quanto asserito dell'appellante incidentale - contiene tutti gli elementi necessari per decidere sul punto), sicchè la valutazione in via autonoma disposta dal TAR, che sostituisce quella resa dall'organo tecnico competente, non può essere condivisa.

Il giudice amministrativo dinanzi a valutazioni tecnico-discrezionali come quella in questione può svolgere un mero sindacato estrinseco rilevando vizi istruttori, la

palese illogicità o irragionevolezza nella valutazione, il travisamento dei fatti, ma non può sostituire la propria valutazione a quella della P.A.

Nel caso di specie, non sono stati evidenziati vizi di tale natura, né il TAR nella propria decisione ha fornito elementi tali da giustificare la propria statuizione, contrastante con gli esiti dell'istruttoria svolta dall'Amministrazione in ordine alla specifica condizione del disabile: dalla lettura del verbale si evince che a seguito della valutazione resa dall'organo tecnico competente l'appellato ha ottenuto il punteggio SVAMDI pari a punti 8,58 inferiore al punteggio minimo di punti 9 che comporta il collocamento presso strutture per i disabili gravi che offrono prestazioni di residenzialità socio sanitaria a superiore intensità lungoassistenziale (lett. hh) dell'Allegato 1C) DGR n. 3972/2002.

Il sig. -OMISSIS- non è mai stato collocato in tali strutture, ma in una RSA in quanto – allo stato - è stata ritenuta idonea alla sua condizione una prestazione di lungo assistenza presso una struttura residenziale per adulti con limitazione dell'autonomia, qualificabile come prestazione sociale a rilevanza sanitaria di durata non limitata. Tale struttura assicura un livello medio di assistenza infermieristica e riabilitativa: per tali strutture è previsto un riparto del costo pari al 50% a carico del SSR ed il 50% a carico dell'utente o del Comune; il riparto del 70% a carico del SSR e del 30% a carico dell'utente o del Comune, si riferisce alle sole strutture ad alta intensità assistenziale, presso cui l'appellato non è mai stato trasferito non avendone necessità.

9.4 - Oltretutto la statuizione del primo giudice si pone anche in contrasto con quanto da esso stesso ritenuto in relazione all'ottavo motivo, che è stato respinto sulla base delle stesse valutazioni tecnico-discrezionali assunte dall'Amministrazione in merito alle condizioni cliniche dell'appellato.

Il rigetto dell'ottavo motivo del ricorso di primo grado costituisce oggetto dell'appello incidentale proposto dal sig. -OMISSIS- nel giudizio di appello proposto dalla Regione Veneto.

9.5 - Le statuizioni del TAR su tale aspetto devono essere confermate, in quanto la situazione dell'appellato non può essere equiparata a quella del paziente psichiatrico, trattandosi di soggetto disabile per il quale vengono in rilievo le esigenze socio-assistenziali, come correttamente rilevato dal primo giudice richiamando il DPCM 12 gennaio 2017 art. 34, relativo all' "Assistenza sociosanitaria residenziale e semiresidenziale delle persone con disabilità" e come ritenuto dall'Amministrazione con valutazione tecnico-discrezionale immune da vizi.

9.6 - Ne consegue che nel giudizio RG 4468/2019 l'appello principale della Regione Veneto va accolto e va respinto l'appello incidentale del sig. -OMISSIS-.

10. - Devono essere ora esaminati l'appello principale proposto dal Comune di Venezia nel ricorso RG 4319/2019 e l'appello incidentale proposto dall'appellato in relazione al capo di sentenza che ha dichiarato inammissibile il terzo motivo del ricorso di primo grado, relativo alla pretesa del Comune di Venezia, in esecuzione di una specifica disposizione del Regolamento comunale, di imporre l'iscrizione di ipoteca a vantaggio del Comune di Venezia per l'erogazione di contributi per il pagamento della retta alberghiera in caso di titolarità di immobili da parte del disabile; l'appello incidentale investe, inoltre, anche il capo di sentenza che ha rigettato l'ottavo motivo, reiterando questioni già esaminate e respinte in precedenza in relazione al giudizio RG 4468/2019 e per le quale valgono anche per questo giudizio le argomentazioni già espresse.

Per ragioni logiche ritiene il Collegio di dover partire dall'appello principale.

10. - Il Comune di Venezia nel proprio appello ha innanzitutto rilevato che non sono oggetto di contestazione i criteri di accesso alle prestazioni agevolate del Comune di Venezia, relativamente al ricovero di soggetti fragili in ambito residenziale, bensì le

norme regolamentari assunte secondo il TAR in violazione del principio di valorizzazione dell'ISEE quale strumento per scandire le condizioni e la condizione di accesso alle prestazioni agevolate dell'ente locale.

La considerazione dei redditi derivanti dall'indennità di accompagnamento e dal patrimonio mobiliare, oltre la franchigia di € 8.000,00, stabilite dall'art. 8 del Regolamento Comunale, riguarderebbero la parametrizzazione dell'intervento sociale secondo criteri di tipo equitativo e da ragioni obiettive di finanza pubblica.

Ritiene il Comune appellante che – una volta accertate le condizioni di potenziale accesso al servizio – sussisterebbe per l'Amministrazione il potere di prendere in considerazione le effettive disponibilità del richiedente ai fini della determinazione del quantum dell'intervento sociale, tenuto conto della necessità di distribuire risorse limitate tra la nutrita schiera di soggetti con condizioni di partenza sostanzialmente equivalenti (ISEE pari a zero).

A sostegno di tale prospettazione l'appellante ha richiamato la legge n. 328/2000 che, all'art. 24, comma 1, lett. g) consentirebbe, a suo dire, di utilizzare parte degli emolumenti derivanti da invalidità civile, cecità e sordomutismo, per partecipare alla spesa di ricovero in strutture residenziali; ha poi aggiunto che l'art. 1 della L. n. 18/1980 esclude dal diritto a percepire l'indennità di accompagnamento gli invalidi civili ricoverati in lunga degenza a titolo gratuito (e dunque, anche quando vengono ricoverati in una struttura socio sanitaria in regime di compartecipazione alla spesa nel caso in cui la quota che grava sull'utente resta a carico dell'Amministrazione pubblica).

10.1 - Venendo al caso di specie, il Comune di Venezia ha rappresentato che – dopo il decesso -OMISSIS- – il sig. -OMISSIS-, a fronte di una retta annua di € 20.440,00, percepisce: una pensione di invalidità annua di € 3.673,15; l'indennità di accompagnamento annua di € 6.196,20; la pensione di reversibilità -OMISSIS- pari

ad € 3.802,62; inoltre dispone di un conto corrente di € 74.005,00 e di una quota parte di un immobile risultante dall'ISEE.

Secondo l'appellante, quindi, la sua capacità economica sarebbe pari ad € 87.676,97 nonostante la certificazione ISEE di € 11.324,27 idonea ad ottenere la prestazione assistenziale da parte del Comune di Venezia.

Ha quindi dedotto due motivi di impugnazione, con il primo dei quali ha lamentato l'erronea interpretazione del dato normativo, ed in particolare la mancata lettura coordinata del DPCM 159/2013 con la norma quadro di settore, legge n. 328/2000. Sostiene l'appellante che – in sede di commisurazione dell'intervento sociale – l'Amministrazione comunale non potrebbe non tener conto dei vincoli di bilancio, tenuto conto che la spesa per gli oneri di residenzialità assorbirebbe per il Comune di Venezia quasi la metà del capitolo relativo alle spese sociali; ciò comporterebbe per il Comune l'impossibilità di far fronte agli altri oneri.

Secondo il Comune, quindi, solo in caso di indigenza del disabile sarebbe giustificato l'intervento del Comune a tutela delle finanze locali.

Inoltre, secondo l'appellante, il DPCM n. 159/2001 si limiterebbe ad indicare le modalità di individuazione del valore ISEE, mentre la misura della compartecipazione potrebbe essere individuata dai Comuni in relazione a tale valore. Ribadisce, quindi, che l'appellato non potrebbe ritenersi un soggetto indigente, essendo in grado di sostenere la spesa per la retta alberghiera.

Sottolinea la valutabilità ai fini economici della indennità di accompagnamento e sostiene, infine, che la criticità rilevata dal TAR con riferimento alla predeterminazione da parte del Regolamento Comunale della somma forfetaria destinata alle spese personali sarebbe agevolmente superabile, tenuto conto che il disabile potrebbe ottenere una diversa regolamentazione, ove necessario.

10.2 - Con il secondo motivo l'appellante ha censurato la statuizione del TAR che ha riscontrato la violazione del principio di partecipazione al procedimento,

rilevando che il provvedimento impugnato dovrebbe ritenersi vincolato alla stregua delle disposizioni regolamentari e che, comunque, il vizio sarebbe meramente formale superabile ai sensi dell'art. 21 octies della L. 241/90.

11. - Prima di procedere alla disamina delle doglianze ritiene il Collegio di dover richiamare i principi costantemente espressi nella propria giurisprudenza.

11.1 - Nella propria decisione (Cons. Stato, Sez. III, 13/11/2018 n. 6371) questa Sezione ha provveduto a ricostruire la normativa di riferimento in modo da *“fornire una lettura armonica con i principi regolatori mutuabili dal combinato disposto degli artt. 32, 38 e 53 della Costituzione, secondo i quali “la Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività e garantisce cure gratuite agli indigenti” ed “ogni cittadino inabile al lavoro e sprovvisto dei mezzi necessari per vivere ha diritto al mantenimento e all'assistenza sociale”, nell'ambito del più generale principio solidaristico per il quale “tutti sono tenuti a concorrere alle spese pubbliche in ragione della loro capacità contributiva”*.

E' dunque partita dalla legge n. 328/2000 (Legge Quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali) che, in base al combinato disposto degli artt. 25, comma 8, 8, comma 3, lett. l), e 18, comma 3, lett. g), riserva al Governo il compito di predisporre un piano nazionale dei servizi sociali in cui indicare i criteri generali per la disciplina del concorso al costo dei servizi sociali da parte degli utenti, tenuto conto dei principi stabiliti per l'ISEE, precisando che spetta alle Regioni la definizione dei criteri per la determinazione del concorso da parte degli utenti al costo delle prestazioni, sulla base dei criteri determinati dal Piano nazionale servizi (cfr. Cons. Stato Sez. III, 23-07-2015, n. 3640).

La Regione Veneto, con propria legge regionale n. 1/2004 ha recepito il parametro ISEE quale *“criterio di accesso alle agevolazioni ed alle provvidenze economiche di carattere assistenziale e socio-sanitario”*.

“L’Indicatore ISEE (art. 2) costituisce lo strumento “...di valutazione, attraverso criteri unificati, della situazione economica di coloro che richiedono prestazioni sociali agevolate. La determinazione e l’applicazione dell’indicatore ai fini dell’accesso alle prestazioni sociali agevolate, nonché della definizione del livello di compartecipazione al costo delle medesime, costituisce livello essenziale delle prestazioni, ai sensi dell’articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione, fatte salve le competenze regionali in materia di normazione, programmazione e gestione delle politiche sociali e socio-sanitarie e ferme restando le prerogative dei comuni “.

Tra le predette prestazioni economiche agevolate, cui l’ISEE si riferisce, l’art. 1, comma 1, lettera e) richiama le «Prestazioni sociali agevolate» e la successiva lett. f) del DPCM annovera, tra le altre, le “Prestazioni agevolate di natura socio-sanitaria”, definite quali “prestazioni sociali agevolate assicurate nell’ambito di percorsi assistenziali integrati di natura socio-sanitaria rivolte a persone con disabilità e limitazioni dell’autonomia, ovvero interventi in favore di tali soggetti:

- 1) di sostegno e di aiuto domestico familiare finalizzati a favorire l’autonomia e la permanenza nel proprio domicilio;*
- 2) di ospitalità alberghiera presso strutture residenziali e semiresidenziali, incluse le prestazioni strumentali ed accessorie alla loro fruizione, rivolte a persone non assistibili a domicilio;*
- 3) atti a favorire l’inserimento sociale, inclusi gli interventi di natura economica o di buoni spendibili per l’acquisto di servizi;”.*

Successivamente, però, con decisioni nn. 838, 841 e 842 del 2016, questo Consiglio ha annullato le norme regolamentari del D.P.C.M. 5 dicembre 2013, n. 159, nella parte in cui computavano, nella definizione di reddito imponibile, anche voci aventi natura indennitaria o compensativa, erogate al fine di attenuare una situazione di

svantaggio (indennità di accompagnamento o misure risarcitorie per inabilità che prescindono dal reddito).

A seguito e per effetto delle suindicate statuizioni il legislatore, con l'art. 2-sexies, co. 3, del decreto legge n. 42/2014, ha previsto che “Nelle more dell'adozione delle modifiche al regolamento di cui al decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 5 dicembre 2013, n. 159, volte a recepire le sentenze del Consiglio di Stato, sezione IV, nn. 00841, 00842 e 00838 del 2016, nel calcolo dell'indicatore della situazione economica equivalente (ISEE) del nucleo familiare che ha tra i suoi componenti persone con disabilità o non autosufficienti, come definite dall'allegato 3 al citato decreto del Presidente del Consiglio dei ministri n. 159 del 2013, anche ai fini del riconoscimento di prestazioni scolastiche agevolate, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) sono esclusi dal reddito disponibile di cui all'articolo 5 del decreto-legge 6 dicembre 2011, n. 201, convertito, con modificazioni, dalla legge 22 dicembre 2011, n. 214, i trattamenti assistenziali, previdenziali e indennitari, comprese le carte di debito, a qualunque titolo percepiti da amministrazioni pubbliche in ragione della condizione di disabilità, laddove non rientranti nel reddito complessivo ai fini dell'IRPEF;

b) in luogo di quanto previsto dall'articolo 4, comma 4, lettere b), c) e d), del citato decreto del Presidente del Consiglio dei ministri n. 159 del 2013, è applicata la maggiorazione dello 0,5 al parametro della scala di equivalenza di cui all'allegato 1 del predetto decreto n. 159 del 2013 per ogni componente con disabilità media, grave o non autosufficiente. ha riformato il DPCM 159/2013 non solo escludendo dal reddito disponibile di cui all'art. 5 D-L 6.12.2011, n. 201 i trattamenti assistenziali, previdenziali e indennitari, comprese le carte di debito, a qualunque titolo percepiti da amministrazioni pubbliche in ragione della condizione di disabilità, laddove non rientranti nel reddito complessivo ai fini dell'IRPEF, ma pure imponendo di

effettuare tale intervento entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto con l'adozione degli atti anche normativi necessari all'erogazione delle nuove prestazioni in conformità con le disposizioni della nuova disciplina.

La disposizione prevede l'emanazione, da parte degli enti che disciplinano l'erogazione delle prestazioni sociali agevolate, entro 30 giorni dalla data di conversione del decreto, degli atti necessari all'erogazione delle nuove prestazioni previste dalle nuove norme, nel rispetto degli equilibri di bilancio programmati. Vengono fatte salve, fino alla predetta data, le prestazioni sociali agevolate in corso di erogazione calcolate sulla base delle disposizioni del D.P.C.M. n. 159 del 2013” (così, testualmente Cons. Stato, Sez. III, n. 6371/2018).

11.2 - Questa Sezione ha in più occasioni ribadito che *“l'ISEE resta, dunque, l'indefettibile strumento di calcolo della capacità contributiva dei privati e deve scandire le condizioni e la proporzione di accesso alle prestazioni agevolate, non essendo consentita la pretesa del Comune di creare criteri avulsi dall'ISEE con valenza derogatoria ovvero neanche sostitutiva”* (Cons. Stato, Sez. III, 13/11/2018 n. 6371)

In tale decisione la Sezione ha ritenuto illegittimo il Regolamento Comunale che aveva assegnato *“un improprio e discriminante rilievo selettivo alla percezione di emolumenti (id est pensione di invalidità ovvero indennità di accompagnamento) che, tanto in ragione delle mentovate sentenze di questo Consiglio, che per le successive modifiche normative, avrebbero dovuto essere considerati normativamente “protetti” e, dunque, con valenza neutra tanto ai fini dell'ISEE che, in via consequenziale, nella definizione della capacità contributiva degli utenti”*.

La Sezione ha quindi precisato che non è possibile *“accreditare in subiecta materia spazi di autonomia regolamentare in capo ai Comuni in distonia con i vincoli rinvenienti dalla sopra richiamata cornice normativa di riferimento al punto da*

consentire – come qui avvenuto - la introduzione di criteri ulteriori e derogatori rispetto a quelli che il legislatore riserva, dopo aver accordato preferenza all'indicatore ISEE, in prima battuta, allo Stato e, in via integrativa, alla Regione”.

11.3 - Con la successiva sentenza (Cons. Stato, Sez. III 27/11/2018 n. 6708) questa Sezione ha stigmatizzato l'illegittimità dei provvedimenti impugnati che prevedevano l'introduzione di criteri ulteriori e derogatori rispetto all'indicatore ISEE ed alla relativa disciplina statale e regionale facendo leva sulla *“pretesa sostenibilità della misura contributiva imposta”* in quanto *“manifestamente disancorate dal dato costituzionale, internazionale, e normativo nazionale di riferimento, non essendo possibile accreditare in subiecta materia spazi di autonomia regolamentare in capo ai Comuni in distonia con i vincoli rinvenienti dalla sopra richiamata cornice normativa di riferimento”*.

Ha quindi ribadito il principio in precedenza espresso, secondo cui *“l'ISEE resta, dunque, l'indefettibile strumento di calcolo della capacità contributiva dei privati in conformità alle prescrizioni delle indicate norme costituzionali e dei trattati internazionali sottoscritti dall'Italia per la tutela delle persone con disabilità gravi, e deve pertanto scandire le condizioni e la proporzione di accesso alle prestazioni agevolate al fine di garantire, in particolare, il diritto al mantenimento e all'assistenza sociale e sanitaria ad ogni cittadino inabile al lavoro e sprovvisto dei mezzi necessari per vivere alla stregua degli artt. 32, 38 e 53 della Costituzione, non essendo consentita la pretesa di creare criteri avulsi dall'ISEE con valenza derogatoria o sostitutiva”*.

11.4 - La giurisprudenza della Sezione ha, pertanto, ribadito – quanto all'aspetto relativo alle esigenze di assicurare gli equilibri di bilancio –, che la sostenibilità finanziaria dei relativi costi andrebbe prudentemente evocata tenendo conto della strumentalità del servizio in questione rispetto alla salvaguardia di diritti a nucleo incompressibile secondo i principi più volte affermati dalla Consulta (cfr. fra le altre,

le sentenze C. Cost. nn. 80/2010 e n. 275/2016) sottolineando l'onere della parte di dimostrare l'impossibilità di far fronte all'impegno finanziario conseguente alla prestazione a favore dei disabili.

Nella recente sentenza del 2 gennaio 2020 n. 1, questa Sezione ha statuito che: *“L'affermazione secondo cui le posizioni delle persone disabili devono prevalere sulle esigenze di natura finanziaria, principio che la giurisprudenza ha affermato a proposito del diritto all'educazione e al sostegno scolastico dei disabili, coniando anche il concetto di “diritto al sostegno in deroga”, (Corte Costituzionale n. 80 del 26 febbraio 2010; C.d.S., Sez. VI, n. 2624/2017; n. 2689/2017) deve trovare applicazione anche nell'ambito dell'assistenza socio-sanitaria al soggetto riconosciuto disabile al 100% mediante erogazione delle prestazioni di volta in volta necessarie.*

La sentenza n. 80 del -OMISSIS--la Corte Costituzionale, dopo aver rimarcato che sussiste la discrezionalità del legislatore "nella individuazione delle misure necessarie a tutela dei diritti delle persone disabili", ha osservato anche che tale discrezionalità del legislatore trova un limite nel "rispetto di un nucleo indefettibile di garanzie per gli interessati".

11.5 - In quest'ultima sentenza la Sezione ha ribadito l'esistenza di un preciso onere probatorio da parte dell'Amministrazione circa l'impossibilità di fornire la prestazione assistenziale precisando che: *“Il Collegio ritiene che l'affermato principio dell'equilibrio di bilancio in materia sanitaria, ribadito in più occasioni anche dalla giurisprudenza di questo Consiglio (cfr. AP 3 del 2012 CDS III 5538/2015; 3060 del 2018), non possa essere invocato in astratto, ma debba essere dimostrato concretamente come impeditivo, nel singolo caso, all'erogazione delle prestazioni e, comunque, nel caso in cui la disabilità dovesse comportare esigenze terapeutiche indifferibili, il nucleo essenziale del diritto alla salute deve essere salvaguardato (cfr. Corte costituzionale n. 304 del 15 luglio 1994)”*; ha aggiunto la

Sezione che *“la sostenibilità finanziaria dei relativi costi andrebbe prudentemente evocata tenendo conto della strumentalità del servizio de quo rispetto alla salvaguardia di diritti a nucleo incompressibile secondo i principi più volte affermati dalla Consulta (cfr. fra le altre, le sentenze C. Cost. nn. 80/2010 e n. 275/2016)”*.

11.6 - E' opportuno ricordare, inoltre, che la questione relativa alla ratio dell'indennità di accompagnamento e al suo rapporto con l'ISEE è stata già esaminata da questo Consiglio di Stato nelle citate sentenze n. 838, 841 e 842 del 2016 escludendo che l'indennità di accompagnamento possa essere valutata come un reddito, in quanto essa *“unitamente alle altre forme risarcitorie servono non a remunerare alcunchè, né certo all'accumulo del patrimonio personale, bensì a compensare un'oggettiva ed ontologicasituazione d'inabilità che provoca in sé e per sé disagi e diminuzione di capacità reddituale”*.

Tali indennità o il risarcimento sono accordati a chi si trova già così com'è in uno svantaggio....non determinano infatti una migliore situazione economica del disabile rispetto al non disabile, al più mirando a colmare tale situazione di svantaggio subita da chi richiede la 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 della 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".

12. - Alla luce dei principi espressi dalla giurisprudenza consolidata della Sezione va respinta la prospettazione dell'appellante.

12.1 - Innanzitutto la disciplina regolamentare, sebbene formalmente diretta alla sola compartecipazione al costo del servizio di assistenza, incide concretamente sull'accesso alla prestazione: sebbene il sig. -OMISSIS- avesse un ISEE inferiore al limite massimo fissato dalla Regione Veneto e, quindi, avesse diritto alla prestazione assistenziale, il Comune di Venezia – applicando il regolamento comunale - gli ha comunicato la cessazione del versamento della retta alberghiera, privandolo della prestazione assistenziale che, secondo la normativa nazionale, gli era dovuta.

Il Regolamento Comunale, infatti, attraverso la considerazione, ai fini della compartecipazione alla spesa per la prestazione assistenziale, delle voci indennitarie, previdenziali e assistenziali che non possono essere valutate ai fini ISEE, ha comportato il ricalcolo, in melius, della condizione economica del disabile; ha

ricalcolato anche i beni mobili non tenendo conto che erano stati presi in considerazione nel rilascio dell'ISEE; sulla base di questa nuova condizione economica – diversa da quella prevista dalla normativa statale e regionale ed ancorata all'ISEE – è stata valutata la concreta spettanza della prestazione assistenziale a carico del Comune.

In pratica attraverso questa metodica, il regolamento comunale ha eluso la normativa nazionale recata dal DPCM n. 159/2013 e quella regionale.

12.2 - Questa Sezione, come ricordato, ha già statuito che l'ISEE costituisce il parametro non solo per l'accesso alle prestazioni assistenziali per i disabili, ma costituisce anche il criterio per la “definizione del livello di compartecipazione al costo delle medesime” come recita il comma 2 del DPCM n. 159/2013.

Non è quindi consentito all'Amministrazione Comunale introdurre un sistema che, surrettiziamente, ponga nel nulla i principi che regolano la materia, arrivando ad azzerare il contributo per un soggetto che – in base all'ISEE – ne aveva diritto.

La chiara previsione normativa non può essere superata dal richiamo ai principi generali contenuti nella legge quadro n. 328/2000, tenuto conto dalla chiara disciplina di settore recata dal DPCM n. 159/2013 così come interpretata dalla giurisprudenza amministrativa prima richiamata.

12.3 - Ne consegue la sentenza di primo grado va confermata in quanto, come ha correttamente ritenuto il TAR, il Comune *“ha individuato i criteri per la determinazione dell'entità del contributo comunale*

(e quindi, per differenza, della parte di retta che resta a carico del disabile) in modo del tutto avulsa dall'ISEE, in contrasto con il quadro normativo di riferimento”...nè a ciò poteva ritenersi *“autorizzato dalla DGR n. 4587 del 2007 che, nel far riferimento alla quota a carattere alberghiero riconosciuta “a carico della persona con disabilità accolta e, se necessario, a carico del comune di residenza in relazione ai regolamenti adottati”* in quanto tale disposizione *“va letta in coerenza con il*

quadro normativo complessivo di riferimento e non può essere intesa come attributiva di un autonomo potere regolamentare in materia ai comuni del tutto svincolato dalla normativa di riferimento in materia di ISEE, considerato, inoltre, che la stessa regione Veneto con la legge regionale n. 1/2004 ha recepito il parametro ISEE quale “criterio di accesso alle agevolazioni ed alle provvidenze economiche di carattere assistenziale e socio-sanitario” per le persone in condizioni di non autosufficienza”.

12.4 - Ne consegue l'illegittimità dell'art. 9 del regolamento comunale relativo all'“Entità della prestazione economica per le persone con disabilità” che prende in considerazione:

- “le risorse economiche a qualsiasi titolo percepite al netto delle ritenute (pensioni, rendite.....) ivi compresa l'indennità di accompagnamento” per evidente contrasto con la normativa nazionale prima richiamata;
- tutti i beni mobili, e quindi anche le somme depositate sul conto corrente che, invece, sono state già considerate come componente dell'ISEE, secondo i parametri stabiliti dal DPCM n. 159/13, per cui la loro autonoma valutazione per intero si pone in palese contrasto con la disciplina nazionale di riferimento;
- quantifica in modo del tutto astratto la somma di € 8.000,00 che viene lasciata nella disponibilità del disabile, senza ancorarla alle spese effettivamente sostenute per interventi riabilitativi, abbigliamento, alimentazione, e così via, che dovrebbero essere valutate in concreto in coerenza con il progetto individuale previsto dall'art. 14 della L. n. 328/2000.

Per quanto concerne le ragioni economiche rappresentate dal Comune di Venezia valgono i principi della giurisprudenza della Sezione in precedenza richiamati.

Il primo motivo di appello principale va, quindi, respinto.

13. - Anche il secondo motivo va rigettato: trattandosi di un provvedimento di chiusura di un contributo in precedenza erogato, il Comune era tenuto al rispetto

delle garanzie procedurali, che, peraltro, non avrebbero arrecato alcun nocumento all'Amministrazione.

La partecipazione al procedimento avrebbe comunque consentito al disabile di dimostrare l'entità delle spese sostenute a dimostrazione della sua ridotta capacità economica.

14. - Per quanto concerne l'appello incidentale va confermata la sentenza del TAR che ha ritenuto inammissibile la censura relativa all'obbligo di iscrizione dell'ipoteca sugli immobili di proprietà, tenuto conto della mancata applicazione, nel caso di specie, della norma regolamentare che lo prevede.

15. - In conclusione, per i suesposti motivi, l'appello principale RG 4319/2019 va respinto; va altresì respinto l'appello incidentale.

16. - Con separato decreto si provvederà a liquidare il compenso al difensore dell'appellato che è stato ammesso al gratuito patrocinio.

17. - Tenuto conto della complessità delle questioni trattate e della parziale soccombenza reciproca, le spese del grado di appello possono compensarsi tra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sugli appelli, come in epigrafe proposti, così dispone:

- accoglie l'appello principale della Regione Veneto RG 4468/2019 e respinge l'appello incidentale del sig. -OMISSIS-;
- respinge l'appello principale del Comune di Venezia RG 4319/2019 e respinge l'appello incidentale del sig. -OMISSIS-;
- compensa tra le parti le spese del grado di appello.

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 6 febbraio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Roberto Garofoli, Presidente

Paola Alba Aurora Puliatti, Consigliere

Stefania Santoleri, Consigliere, Estensore

Giovanni Pescatore, Consigliere

Solveig Cogliani, Consigliere

L'ESTENSORE
Stefania Santoleri

IL PRESIDENTE
Roberto Garofoli

IL SEGRETARIO

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