

Pubblicato il 27/02/2019

N. 00422/2019 REG.PROV.COLL.
N. 01647/2017 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 Lombardia

(Sezione Terza)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 1647 del 2017, integrato da motivi aggiunti, proposto da -OMISSIS-in qualità di Amministratrice di Sostegno di -OMISSIS-, rappresentata e difesa dagli avvocati Francesco Trebeschi e Federico Randazzo, con domicilio digitale come da PEC di Registri di Giustizia;

contro

COMUNE DI MELZO, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Antonio Gravallesse, con domicilio digitale come da PEC di Registri di Giustizia;

nei confronti

SOCIETÀ COOPERATIVA SOCIALE INSIEME a r.l. O.N.L.U.S., in persona del legale rappresentante p.t., non costituita in giudizio;

ARCHÉ onlus soc. coop. soc., in persona del legale rappresentante p.t., non costituita in giudizio;

per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

per l'annullamento

del provvedimento della Commissione per la valutazione e sostenibilità del trasferimento dal CDD Arché di Inzago al CDD di Melzo che ha dato esito positivo al trasferimento;

della deliberazione 23 febbraio 2017 n. 16 del Commissario straordinario con poteri di Giunta Comunale;

del provvedimento 2 maggio 2017 n. 1445 della responsabile settore servizi alla persona che comunicano la necessità del trasferimento;

del provvedimento 10 maggio 2017 con il quale la responsabile settore servizi alla persona ha rinviato sino al 31 luglio 2017 il termine per effettuare il trasferimento;

del provvedimento 3 luglio 2017, prot. non noto, della responsabile settore servizi alla persona di rigetto dell'istanza di riesame presentata il 5 giugno 2017, prot. n. 17997

nonché tutti gli atti preordinati, connessi e consequenziali.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Melzo;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 12 dicembre 2018 il dott. Stefano Celeste Cozzi e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

La ricorrente è madre ed amministratrice di sostegno del sig. -OMISSIS-, persona con disabilità grave, inserita da otto anni presso il Centro Diurno per persone Disabili (CDD) di Inzago gestito dalla cooperativa Arché.

Con provvedimento in data 2 maggio 2017, il Comune di Melzo ha disposto il trasferimento del sig. -OMISSIS- dal suindicato CDD al Centro Diurno Disabili di Melzo.

Contro questo provvedimento e contro l'atto del 3 luglio 2017, con il quale il Comune ha respinto l'istanza di riesame presentata dalla ricorrente il 5 giugno 2017, è principalmente diretto il ricorso in esame.

Con motivi aggiunti depositati in data 17 agosto 2017, la ricorrente ha dedotto nuove censure contro gli atti impugnati.

Si è costituito in giudizio, per resistere al ricorso, il Comune di Melzo.

La Sezione, ordinanza n. 1119 del 13 settembre 2017, ha respinto l'istanza cautelare. Il provvedimento è stato riformato in sede d'Appello cautelare dal Consiglio di Stato con ordinanza 13 dicembre 2017, n 5438.

Nel corso del giudizio, le parti costituite hanno depositato memorie insistendo nelle loro conclusioni.

Tenutasi la pubblica udienza in data 12 dicembre 2018, la causa è stata trattenuta in decisione.

Deve essere innanzitutto esaminata l'eccezione preliminare sollevata dalla difesa del Comune di Melzo, con la quale si rileva che la ricorrente ha proposto il presente ricorso per far valere un interesse del figlio maggiorenne di cui è amministratrice di sostegno senza però aver ottenuto l'autorizzazione del giudice tutelare. Ciò comporterebbe il difetto di legittimazione alla proposizione del ricorso e, dunque, l'inammissibilità dello stesso.

Questa eccezione è infondata in quanto la ricorrente, con istanza del 6 dicembre 2017, ha domandato al Giudice tutelare presso il Tribunale di Milano l'autorizzazione alla proposizione del presente giudizio, autorizzazione poi rilasciata con provvedimento dell'11 dicembre 2017. A nulla rileva poi la circostanza che l'autorizzazione sia stata richiesta e rilasciata successivamente all'introduzione della causa, e ciò in quanto, ai sensi dell'art. 39 cod. proc. amm., deve ritenersi

applicabile alla fattispecie l'art. 182, secondo comma, cod. proc. civ., il quale stabilisce che il vizio derivante dal difetto iniziale di autorizzazione viene sanato, con effetto ex tunc, dalla successiva produzione in giudizio della autorizzazione stessa da effettuarsi entro il termine fissato dal giudice (cfr. Consiglio di Stato, sez. III, 13 novembre 2018, n. 6371); e nel caso in esame la parte ha addirittura provveduto prima della fissazione del termine.

Venendo ora al merito, ritiene il Collegio che il ricorso sia fondato, essendo meritevole di accoglimento la censura avente carattere assorbente, contenuta nel primo motivo, con la quale si evidenzia il contrasto fra i provvedimenti impugnati ed il principio di libera scelta dell'assistito nella individuazione della struttura socio-sanitaria, principio sancito dall'art. 2 della legge regionale n. 3 del 2008 e dall'art. 2 della legge regionale n. 33 del 2009.

A questo proposito si osserva quanto segue.

Come noto, l'art. 8-bis, comma 2, del d.lgs. n. 502 del 1992, sancisce, con specifico riferimento alle prestazioni sanitarie, il principio di libera scelta dell'assistito, principio che consente ai cittadini di individuare liberamente – nell'ambito dei soggetti accreditati dal servizio sanitario nazionale – il luogo di cura ed i professionisti cui affidarsi.

In Regione Lombardia, questo principio è stato recepito dall'art. 2, primo comma, lett. b), della legge regionale n. 33 del 2009, il quale ne impone l'applicazione, non solo con riferimento all'ambito prettamente sanitario, ma anche con riferimento all'ambito socio-sanitario. Stabilisce infatti la norma che la programmazione, la gestione e l'organizzazione del servizio sanitario regionale si ispirano, fra l'altro, al principio di «scelta libera, consapevole e responsabile dei cittadini di accesso alle strutture sanitarie e sociosanitarie, pubbliche e private, per la cura e la presa in carico...».

Analoghe disposizioni sono contenute negli artt. 2 e 7 delle legge regionale n. 3 del 2008 riguardante l'ambito sociale.

Si deve pertanto ritenere che, in applicazione di queste norme, il cittadino possa scegliere liberamente la struttura socio-sanitaria cui affidarsi e che, quindi, le amministrazioni preposte alla gestione ed alla erogazione dei servizi sanitari e sociosanitari non possano, con propri provvedimenti, coartare la decisione dell'assistito.

Ci si deve chiedere tuttavia – considerato che l'erogazione dei servizi di cui discute ha un costo che viene sopportato dalla finanza pubblica – se ragioni di natura economica possano talvolta giustificare limitazioni alla **libertà di scelta**. Va difatti osservato che, ai sensi dell'art. 34 del d.p.c.m. 12 gennaio 2017, le spese di ricovero presso le strutture socio-sanitarie sono, in parte, a carico del servizio sanitario nazionale e, per altra parte, a carico dei comuni (salva, per questa parte, la possibilità di rivalsa sull'assistito in base all'ISEE). E' pertanto evidente l'interesse delle amministrazioni locali ad evitare esborsi eccessivi legati a scelte poco oculate del cittadino bisognoso.

Va però osservato che su questo profilo si è di recente espressa la giurisprudenza la quale ha affermato il principio secondo cui la pretesa comunale di imporre, per ragioni economiche, la struttura alla persona bisognosa si scontra con le sopra richiamate disposizioni regionali che, come visto, garantiscono la **libertà di scelta** (cfr. Consiglio di Stato, sez. III, 10 gennaio 2017, n. 46). Si deve poi altresì osservare che l'esigenza di individuare un ragionevole punto di equilibrio tra l'interesse al contenimento della spesa pubblica ed il principio di libera scelta dell'assistito riguardo alla struttura sanitaria o sociosanitaria cui affidarsi è stato ovviamente avvertito anche dal legislatore, il quale ha previsto che l'intervento finanziario pubblico sia ammissibile solo con riferimento agli operatori accreditati che abbiano stipulato appositi contratti con le ATS competenti, i quali quindi – oltre a garantire elevati standard qualitativi – sono tenuti ad attenersi al sistema tariffario definito dalla Regione.

Ciò premesso, va osservato che, nel caso concreto, il figlio della ricorrente è attualmente ospitato presso una struttura sociosanitaria accreditata facente parte peraltro dello stesso distretto nel quale ricade quella del Comune resistente.

Applicando i principi e le norme sopra illustrate, appare evidente al Collegio che il Comune non possa ora imporre all'assistito di trasferirsi, contro la sua volontà, presso la propria struttura, e ciò tanto più se si considera che, nel caso di specie, la decisione di rivolgersi alla struttura di Inzago (ormai risalente a otto anni orsono) era stata condivisa e, anzi, suggerita dallo stesso Comune in ragione della indisponibilità di posti liberi presso la propria.

Ne consegue che, come anticipato, il motivo in esame è fondato.

In conclusione, per tutte le ragioni illustrate, il ricorso va accolto e, per l'effetto, va disposto l'annullamento degli atti impugnati.

La complessità e la parziale novità delle questioni affrontate inducono il Collegio a disporre la compensazione delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Lombardia (Sezione Terza), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi e per gli effetti di cui in motivazione.

Spese compensate.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui agli artt. 52 commi 1,2 e 5 e 22, comma 8, del d.lgs. n. 196 del 2003, 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 Milano nella camera di consiglio del giorno 12 dicembre 2018 con l'intervento dei magistrati:

Ugo Di Benedetto, Presidente

Stefano Celeste Cozzi, Consigliere, Estensore

Concetta Plantamura, Consigliere

L'ESTENSORE
Stefano Celeste Cozzi

IL PRESIDENTE
Ugo Di Benedetto

IL SEGRETARIO

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