



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

Consiglio di Stato

Sezione Prima

Adunanza di Sezione del 16 giugno 2021

NUMERO AFFARE 01463/2020

OGGETTO:

Ministero del lavoro e delle politiche sociali.

Ricorso straordinario al Presidente della Repubblica proposto da -OMISSIS-, in proprio e nella sua qualità di tutore di -OMISSIS-, avverso la nota 27 agosto 2018, n. -OMISSIS-, del dirigente area V del Comune di Varese, il regolamento per l'accesso ai servizi sociali del comune di Varese e le modalità di partecipazione ai costi, il disciplinare attuativo ex art. 22 del regolamento di accesso ai servizi sociali e modalità di partecipazione ai costi; nonché ricorso per motivi aggiunti avverso la nota 19 settembre 2019, n. -OMISSIS-, del dirigente area V del comune di Varese contenente la comunicazione dell'importo da versare, il provvedimento della Giunta di cui ai punti 1 e 2 delle disposizioni transitorie del predetto disciplinare attuativo, contro il comune di Varese e nei confronti dell'Assemblea dei sindaci distretto sociosanitario di Varese;

LA SEZIONE

Vista la nota prot. n. -OMISSIS- del 9 dicembre 2020 di trasmissione della relazione con la quale il Ministero del lavoro e delle politiche sociali ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sull'affare consultivo in oggetto;

esaminati gli atti e udito il relatore, consigliere Vincenzo Neri;

Premesso.

1. Il ricorrente è padre e tutore di persona con disabilità grave, ex articolo 3, comma 3, l. 104/1992, inserito dall'autorità socio sanitaria presso il servizio Centro Diurno per Persone con Disabilità (CDD) di -OMISSIS-, gestito dalla Fondazione Piatti. Riferisce parte ricorrente che il servizio CDD, individuato dalla DGR 18334/2004 quale unità di offerta semiresidenziale per disabili gravi, di regola, viene erogato dal lunedì al venerdì, 230 giorni all'anno, dal mattino al primo pomeriggio, 36 ore settimanali e che il minore interessato frequenta il servizio in misura ridotta, per 21 ore settimanali.

Con nota 27 agosto 2018, n. -OMISSIS-, il dirigente area V servizi alla persona ha comunicato che il comune di Varese ha approvato, con DCC 21 del 5 aprile 2016, il *“regolamento di accesso ai servizi sociali e modalità di partecipazione al costo”* e successivo disciplinare attuativo (approvato dalla Giunta comunale in data 15 maggio 2018), chiedendo la documentazione necessaria per partecipare ai costi e precisando che il disciplinare attuativo definisce la misura della compartecipazione sulla base dell'indicatore ISEE, tenendo conto che per i servizi diurni per persone con disabilità viene definita una quota minima di compartecipazione avulsa dalla disciplina ISEE.

Parte ricorrente chiede pertanto con ricorso introduttivo l'annullamento della disciplina prevista dal comune di Varese che, nel definire la compartecipazione al costo dei servizi diurni (CDD) a favore delle persone con disabilità, pur prevedendo formalmente l'utilizzo dello strumento ISEE, richiede una contribuzione fissa minima e indistinta, pari al 15% della retta, anche a fronte di indicatori nulli. Chiede altresì, con ricorso per motivi aggiunti, l'annullamento della nota 19 settembre 2019, n. -OMISSIS-, del dirigente area V del Comune di Varese - contenente la comunicazione della quota di compartecipazione alla retta di frequenza relativa all'anno 2018 di euro 105,00 mensili - e del provvedimento della Giunta di cui ai punti 1 e 2 delle disposizioni transitorie del predetto disciplinare attuativo.

2. Il comune di Varese, con memoria del 15 luglio 2020, ha presentato controdeduzioni al ricorso, rilevandone preliminarmente l'inammissibilità per difetto di legittimazione attiva e capacità processuale, poiché il ricorrente -OMISSIS- ha agito nella qualità di tutore di -OMISSIS- e nell'interesse di quest'ultimo in mancanza della necessaria autorizzazione del giudice tutelare. In secondo luogo, l'Amministrazione ha eccepito l'inammissibilità del ricorso per tardività, ai sensi del combinato disposto dell'articolo 9 del d.P.R. n. 1199/1971 e dell'articolo 124 del d.lgs. n. 267/2000, dal momento che il regolamento comunale, come pure il relativo disciplinare attuativo, conterrebbe statuizioni potenzialmente lesive della sfera giuridica della collettività a cui si rivolge ed è stato impugnato oltre il termine previsto per legge.

In terzo luogo, l'Ente ha eccepito l'inammissibilità del ricorso per difetto di giurisdizione, atteso che la nota 27 agosto 2018, così come la successiva nota 19 settembre 2019, non possono essere considerate espressione del potere autoritativo dell'Amministrazione, censurabile in sede amministrativa, e gli atti di cui viene chiesto l'annullamento *“al contrario, e con riferimento alla diretta incidenza degli stessi sulla sfera giuridica del ricorrente, si inseriscono in un contesto dai profili esclusivamente privatistici, quale quello dei rapporti patrimoniali con la Pubblica Amministrazione”*.

Nel merito il Comune deduce l'infondatezza del ricorso.

3. Parte ricorrente ha presentato memoria di replica datata 9 luglio 2020, unitamente all'autorizzazione del giudice tutelare ex articolo 374 c.c. successiva all'instaurazione del gravame.

4. Il Ministero con la relazione, rilevata l'infondatezza delle eccezioni preliminari sollevate dall'Amministrazione comunale, ha ritenuto nel merito fondato il ricorso.

Considerato.

5. Occorre preliminarmente esaminare l'eccezione di inammissibilità proposta dal comune di Varese in ragione del difetto di legittimazione attiva del ricorrente. Per l'ente locale il ricorrente, sig. -OMISSIS-, ha agito nell'interesse del figlio -OMISSIS-senza produrre l'autorizzazione del giudice tutelare.

Parte ricorrente ha replicato con le controdeduzioni affermando, per un verso, che ha agito in proprio perché destinatario, insieme al figlio, delle missive del comune; sotto altro aspetto ha prodotto l'autorizzazione del giudice tutelare, seppure successiva, e precisamente del 4 settembre 2020.

Alla luce di tali considerazioni va dunque respinta l'eccezione di inammissibilità per difetto di legittimazione attiva.

6. La Sezione ritiene che debba essere ora esaminata la questione relativa alla sussistenza, nel caso di specie, della giurisdizione del giudice amministrativo.

Come già osservato, con parere 16 luglio 2019 n. 2066 (affare n. 1865/2017), in un caso analogo a quello oggetto di esame, la controversia verte in materia di assistenza obbligatoria, e dunque di pubblico servizio, e *“secondo un consolidato indirizzo giurisprudenziale, dal quale non v'è motivo di discostarsi, conformemente del resto a quanto precisato dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 204 del 2004, le controversie in materia di servizi pubblici rientranti nella giurisdizione esclusiva sono solo quelle nelle quali l'amministrazione opera in veste di autorità, pur se i rapporti tra amministrazione e amministrati possano essere declinati nelle forme della relazione giuridica “diritto - obbligo”, spettando invece al giudice ordinario quelle che abbiano un contenuto meramente patrimoniale, senza che assuma rilievo un potere d'intervento dell'amministrazione a tutela di interessi*

generali (Cons. St., sez. V, 22 ottobre 2015, n. 4857; 11 dicembre 2013, n. 5964; Cass., SS.UU., 9 agosto 2018, n. 20682; 7 gennaio 2014, n. 67; 12 ottobre 2011, n. 20939; 27 luglio 2011, n. 16391)” (Cons. Stato, Sez. V, 28 marzo 2019, n. 2201). La giurisdizione del giudice amministrativo, ai sensi dell’art. 133 c.p.a, non si estende alle controversie di natura patrimoniale afferenti al rapporto concessorio e specificamente attinenti a indennità, canoni o altri corrispettivi, che danno vita a controversie civilistiche pure, soggette in quanto tali alla giurisdizione del giudice ordinario (Cons. Stato, Sez. IV, 4 marzo 2014, n. 1022)”.

Nel caso oggetto della presente controversia – a differenza di quella decisa col parere prima citato che atteneva a profili di natura esclusivamente patrimoniale – parte ricorrente, col ricorso principale, chiede l’annullamento sia del regolamento per l’accesso ai servizi sociali del comune di Varese e le modalità di partecipazione ai costi sia del disciplinare attuativo, ex art. 22 - che definisce la misura della compartecipazione sulla base dell’indicatore ISEE, tenendo conto che per i servizi diurni per persone con disabilità viene definita una quota minima di compartecipazione avulsa dalla disciplina ISEE - oltre che l’annullamento degli atti applicativi con cui il Comune, prima, ha richiesto la documentazione necessaria per calcolare la quota di partecipazione degli interessati ai costi del servizio (ovvero l’ISEE) e, poi, ha comunicato la quota di compartecipazione alla retta di frequenza.

Per questa Sezione, in considerazione del tipo di censure proposte, la questione ruota essenzialmente intorno alla legittimità o meno delle previsioni contenute nel regolamento comunale, e nel successivo disciplinare attuativo, nella parte in cui individuano una quota minima di compartecipazione a carico dell’utente anche in presenza di un ISEE pari a zero. Essendo sottoposta a scrutinio principalmente l’attività autoritativa della pubblica amministrazione nella fase di adozione degli atti generali – quali il regolamento ed il disciplinare attuativo – deve essere respinta l’eccezione di inammissibilità per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo.

7. Va parimenti respinta l’eccezione di inammissibilità (*rectius*: irricevibilità) formulata dall’ente locale con riferimento agli atti impugnati.

Per l’ente locale il regolamento avrebbe dovuto essere impugnato entro il 27 aprile 2018 mentre il Disciplinare entro il 27 dicembre 2018.

Anche tale eccezione deve essere respinta.

Osserva la Sezione che, in generale, i regolamenti e gli atti amministrativi generali sono impugnabili in via diretta solo ove contengano disposizioni in grado di ledere in via diretta ed immediata le posizioni giuridiche soggettive dei destinatari; negli altri casi, come nel caso in cui l’atto determina le regole di calcolo di oneri o contributi da versare all’ente, divengono impugnabili solo quando sorge l’interesse a ricorrere, ovvero, come nel caso di

specie, assieme all'atto applicativo che produca una lesione effettiva, e non solo ipotetica o futura; l'identificazione dei destinatari di un regolamento non comporta peraltro ancora che a loro carico sussistano conseguenze sfavorevoli che ne legittimano l'immediata impugnazione.

8. Venendo al merito del ricorso principale, i provvedimenti sono censurati sotto molteplici profili.

8.1. Con il primo motivo parte ricorrente deduce *“I. violazione di legge: artt. 2, 3, 4, 6 d.p.c.m. 159/2013, artt. 25, 8 co. 3 lett. g) l. 328/2000, art. 8 l.r. 3/2008, 6 dpcm 14.2.2001; artt. 3, 32, 38, 53 e 117 co. 2 lett. m) Cost., art. 3 Convenzione di New York 13.12.20106 sui diritti delle persone con disabilità Eccesso di potere: sviamento, difetto di istruttoria, contraddittorietà, violazione del principio di proporzionalità, violazione del principio di indipendenza della persona con disabilità Incompetenza”*.

Per parte ricorrente, i provvedimenti che definiscono criteri di compartecipazione al costo del servizio non sono rapportati alla ricchezza evidenziata dall'indicatore ISEE; si afferma che *“anche a fronte di situazioni economiche modestissime o nulle, qual è quella di -OMISSIS--OMISSIS-, non è infatti prevista alcuna soglia di esenzione ed, al contrario, si prevede una quota di contribuzione base (pari al 15% del costo del servizio) fissata in misura indistinta e uguale per tutti gli utenti. Tale soluzione non solo è sproporzionata, contraddittoria e discriminatoria, ma si pone anche strutturalmente in contrasto con le discipline statale (artt. 25 e 8 L. 328/2000, art. 6 D.P.C.M. 14.2.2001, art 2 D.P.C.M. 159/2013) e regionale (art. 8 co. 2 L.R. 3/2008) in base alle quali la verifica della condizione economica del richiedente servizi e prestazioni sociali e socio-sanitarie deve essere effettuata esclusivamente sulla base della disciplina ISEE, ora dettata dal D.P.C.M. 159/2013, succeduto al D.Lgs 109/1998”* (pagina 5 del ricorso).

8.2. Con il secondo motivo è dedotta *“II. violazione di legge: artt. 2 sexies dl 42/2016 conv. in l. 89/2016, art. 3 Convenzione di New York sui diritti delle persone con disabilità, artt. 3, 32, 38 e 53 Cost. artt. 2, 3, 6, 22 l. 328/2000; artt. 3, 46 d.lgs 917/1986, art. 34 d.lgs 601/1973, art. 1 l. 118/1971, art. 1 l. 18/1980, art. 4 l. 328/2000 Eccesso di potere: violazione principio di proporzionalità, sviamento, illogicità, contraddittorietà, violazione principio di indipendenza della persona disabile, difetto di istruttoria”*.

Per il ricorrente sarebbe contraddittorio che il sistema integrato delineato dalla L. 328/2000, a fronte di esigenze riabilitative ed educative tutelate dall'art. 38, co. 3, Cost., e assicurate attraverso il servizio CDD, sacrifichi il diritto al mantenimento garantito dall'art. 38, co. 1, Cost. e assicurato da pensione di invalidità e indennità di accompagnamento. Infatti, il ricorrente rileva che, avendo il figlio un ISEE nullo, la quota di compartecipazione potrà essere pagata solo mediante "l'aggressione" delle sue uniche risorse, ovvero la pensione di invalidità e l'indennità di accompagnamento.

8.3. Con il terzo motivo, è dedotta “*III. Violazione di legge: violazione artt. 1 co. 1 lett. f), 2 e 6 D.P.C.M. 159/2013, DM 7.11.2001, artt. 32, 38, 53 e 117 co. 2 lett. m) Cost., art. 24 D.L. 112/2008, art. 8 LR 3/2008, artt. 433 e 438 c.c., art. 3 e 12 Convenzione di New York 13.12.2006 sui diritti delle persone con disabilità, Eccesso di potere sviamento, contraddittorietà, disparità di trattamento*”. Per l’interessato, in assenza di risorse del soggetto disabile, la pretesa dell’Ente è in sostanza diretta nei confronti di soggetti terzi, ovvero i familiari dell’assistito, così disattendendo, sotto il profilo della composizione del nucleo familiare di riferimento, la disciplina dettata per l’ISEE.

9. Con ricorso per motivi aggiunti parte ricorrente ha impugnato la nota prot. n. - OMISSIS-del 19 settembre 2019 con la quale il Comune ha comunicato l’importo della nuova retta di frequenza del servizio CDD, deducendone ulteriori profili di illegittimità.

9.1. Con il quarto motivo (I motivo di ricorso per motivi aggiunti pag 5) ha riproposto le medesime censure già espresse con il ricorso introduttivo; aggiungendo che il Comune ha previsto un sistematico incremento della retta senza tener conto dell’indicatore ISEE. Inoltre, l’istruttoria sarebbe “*ictu oculi abnorme, sproporzionata, contraddittoria in relazione all’impatto della pretesa sulla situazione evidenziata*”.

9.2. Con il quinto motivo (II motivo di ricorso per motivi aggiunti pag 7) parte ricorrente ribadisce quanto già dedotto col secondo, affermando che la quota di compartecipazione a fronte di ISEE nullo determina l’aggressione delle risorse non valorizzate a fini ISEE.

9.3. Con il sesto (III motivo di ricorso per motivi aggiunti pag. 9) deduce l’illegittimità in ragione del fatto che, in ultima analisi, le pretese economiche dell’amministrazione gravano sulla famiglia dell’utente, così disattendendo quanto previsto dalle norme contenute nel d.P.C.M. n. 159/2013 con riferimento all’ISEE per prestazioni sociali agevolate.

10. La Sezione ritiene opportuno esaminare congiuntamente i motivi del ricorso introduttivo e del ricorso per motivi aggiunti stante la loro stretta connessione.

10.1. Il ricorso attiene alla complessa e rilevante questione relativa al rapporto fra la tutela dei diritti costituzionali delle persone con disabilità grave e delle loro famiglie e la sostenibilità finanziaria dei servizi socio-sanitari ad essi dedicati. La vicenda (già affrontata dal Consiglio in sede giurisdizionale, cfr. Consiglio di Stato, sez. III, 13 novembre 2018 n. 6371; Consiglio di Stato, sez. III, 27 novembre 2018 n. 6708) riguarda in particolare le famiglie di persone con disabilità grave inserite presso un centro diurno disabili che propongono ricorso avverso le determinazioni dei comuni che hanno indicato le modalità di compartecipazione al costo di tale servizio, fissando una quota di base pur in presenza di un ISEE nullo.

La cornice di riferimento normativo (come ricostruita da Consiglio di Stato, sez. III, 13 novembre 2018 n. 6371) prende le mosse 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, mentre 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 Lombardia, con propria legge regionale (n. 3 del 2008), ha recepito il parametro ISEE quale criterio fondamentale per il riconoscimento dell'agevolazione per l'accesso alle prestazioni sociali, all'uopo prevedendo all'articolo 8, comma 2: *“L'accesso agevolato alle prestazioni sociosanitarie e sociali e il relativo livello di compartecipazione al costo delle medesime è stabilito dai comuni nel rispetto della disciplina statale sull'indicatore della situazione economica equivalente e dei criteri ulteriori, che tengano conto del bisogno assistenziale, stabiliti con deliberazione della Giunta regionale”*. Viene, ancora, in rilievo il D.P.C.M. 5 dicembre 2013 n. 159, atto regolamentare emanato in base all'art. 5 del d.l. 6 dicembre 2011 n. 201 (conv. con modif. dalla l. 22 dicembre 2011 n. 214) e concernente la revisione delle modalità per la determinazione e i campi d'applicazione dell'Indicatore della situazione economica equivalente (ISEE). 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 sociosanitaria”, definite quali *“prestazioni sociali agevolate assicurate nell'ambito di percorsi assistenziali integrati di natura sociosanitaria 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, comma 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. Occorre, infine aggiungere che l'art. 6 DPCM n. 159/2013 prevede che, per le prestazioni sociali agevolate rese nell'ambito di percorsi sociosanitari di cui all'art. 1, co. 1, lett. f) del medesimo DPCM, il nucleo familiare di riferimento deve intendersi composto esclusivamente da assistito, coniuge e figli a carico. Ne consegue che, nel caso di persona con disabilità maggiorenne, non coniugato e senza figli, e che conviva con i genitori, si deve necessariamente fare riferimento alla situazione economica del solo assistito.

10.2. Tutto ciò considerato, la Sezione non ravvisa valide ragioni per discostarsi dalla giurisprudenza di questo Consiglio sulla questione in esame e ritiene pertanto che sia illegittima la previsione di un onere contributivo fisso anche nel caso di redditi nulli.

Le determinazioni gravate recano, infatti, la previsione di una compartecipazione dei beneficiari delle prestazioni in argomento ai relativi costi che, peraltro, nella determinazione della tariffa minima prescindono dall'esistenza di un reddito secondo l'accertamento ISEE e quindi, pur inizialmente assegnando un rilievo all'ISEE, finiscono contraddittoriamente per porre nel nulla le indicazioni vincolanti che reggono il descritto sistema.

Come già osservato dal Consiglio (cfr. Consiglio di Stato, sez. III, 13 novembre 2018 n. 6371; Consiglio di Stato, sez. III, 27 novembre 2018 n. 6708) è di tutta evidenza come si ponga in contrasto con la disciplina di riferimento sopra richiamata l'opzione di una contribuzione fissa, totalmente svincolata dal parametro vincolante dell'indicatore ISEE. Inoltre, operando in tal modo, viene nuovamente assegnato un improprio e discriminante rilievo selettivo alla percezione di emolumenti (pensione di invalidità ovvero indennità di accompagnamento) che, tanto in ragione delle indicate 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 disabili.

Ragionando diversamente vi sarebbe un contrasto con le previsioni degli artt. 32, 38 e 53 della Costituzione e dell'art. 3 della Convenzione di New York sui diritti delle persone con disabilità, che assicurano la tutela assistenziale ad ogni cittadino inabile al lavoro e sprovvisto di mezzi necessari per vivere.

10.3. Tutto ciò affermato, non va sottaciuta la necessità – in modo condivisibile evidenziata dal comune di Varese nelle sue deduzioni – di contemperare l'accesso alle prestazioni con la sostenibilità finanziaria delle stesse. La Sezione, pur condividendo tale ultimo principio, precisa tuttavia che il "giusto punto di equilibrio" debba trovarsi con soluzioni – appartenenti alla sfera della discrezionalità amministrativa – che siano rispettose del delineato quadro.

Quanto al ruolo della famiglia, reputa la Sezione che nell'azione amministrativa debbano essere rispettati i principi affermati dalla Corte costituzionale con la sentenza 14 gennaio 2016, n. 2: *«È, infatti, del tutto evidente che la garanzia costituzionale del «diritto al mantenimento e all'assistenza sociale» presuppone che la persona disabile sia «sprovvista dei mezzi necessari per vivere» e che l'accertamento di questa condizione di effettiva indigenza possa richiedere anche una valutazione delle condizioni economiche dei soggetti tenuti all'obbligo alimentare. Ove così non fosse, verrebbero, d'altra parte, a poter irragionevolmente godere dello stesso trattamento di assistenza e di mantenimento, con conseguente identico carico finanziario e sociale, tanto le persone con disabilità individualmente e “familiarmente” non abbienti, quanto quelle prive di reddito ma concretamente assistite o anche potenzialmente assistibili da familiari con consistenti possibilità economico-patrimoniali».*

Il modo in cui ciò dovrà avvenire naturalmente non può essere stabilito in questa sede, spettando ancora una volta alla scelta discrezionale dell'amministrazione previa esauriente istruttoria. L'amministrazione, nell'individuare la disciplina da applicare, potrà/dovrà dunque valorizzare il nucleo familiare di riferimento, se esistente, ma in maniera più precisa rispetto a quanto sino ad ora fatto.

Detto in altri termini, in prima battuta, innanzi ad un indicatore ISEE del disabile pari a zero non può essere automaticamente prevista una contribuzione di tipo fisso.

Fermo il rispetto di tale ultimo principio, potrà essere riconosciuto un “peso” al nucleo familiare del disabile ma ogni variazione, ogni deroga e ogni scostamento andranno meglio calibrati nei futuri atti dell'amministrazione, rispetto a quanto sino ad ora avvenuto, con regole ben più calzanti, complete e oggettive, rispetto a quella, citata nella memoria del comune, che molto discrezionalmente prevede, troppo genericamente, la *“possibilità di ottenere ulteriori riduzioni della contribuzione, se non addirittura l'esenzione totale”*.

11. Conclusivamente, per le considerazioni sino a qui espresse, il Consiglio esprime parere nel senso che il ricorso introduttivo e il ricorso per motivi aggiunti vadano accolti nella parte in cui prevedono la contribuzione a carico del disabile grave in misura fissa in presenza di un indicatore ISEE pari a zero.

Nel rispetto di pacifiche regole, a seguito dell'annullamento degli atti impugnati, l'amministrazione ha il potere/dovere di adottare nuovamente le sue determinazioni, discrezionalmente e in ottemperanza ai principi prima affermati nei paragrafi precedenti e, dunque, anche nel rispetto di quanto disposto al paragrafo 10.3.

P.Q.M.

Esprime il parere che il ricorso principale e il ricorso per motivi aggiunti vadano accolti nei termini di cui in motivazione.

Ritenuto che sussistono i presupposti di cui all'art.22, comma 8, d.l.g.s. 196/2003, 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.

L'ESTENSORE
Vincenzo Neri

IL PRESIDENTE
Mario Luigi Torsello

IL SEGRETARIO
Carola Cafarelli

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