

N. R.G. 16897/2018



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
TRIBUNALE ORDINARIO di MILANO
SETTIMA CIVILE

Il Tribunale, nella persona del Giudice dott. Serena Nicotra
ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile di I Grado iscritta al n. r.g. **16897/2018** promossa da:

MARCO GAITO (C.F. GTAMRC68H02F205V), con il patrocinio dell'avv. VALCADA MASSIMILIANO e dell'avv. FRANCHI GIOVANNI (FRNGNN62D01G337Q) BORGO GIACOMO TOMMASINI, 20 43121 PARMA; , elettivamente domiciliato in VIA TORINO, 51 20123 MILANO presso il difensore avv. VALCADA MASSIMILIANO

OPPONENTE

contro

PRO.GES. - SOCIETA' COOPERATIVA SOCIALE A RESPONSABILITA' LIMITATA - SERVIZI INTEGRATI ALLA PERSONA (C.F. 01534890346), con il patrocinio dell'avv. RESTANO CARLO ANDREA e dell'avv. CAPPELLINI CHIARA (CPPCHR73E51I827J) VIA PODGORA, 1 20122 MILANO; TAIBAH ROSSELLA (TBHRSL88M47G337P) Via Rapallo n. 2/D 43126 Parma; , elettivamente domiciliato in VIA RAPALLO, 2/D 43100 PARMA presso il difensore avv. RESTANO CARLO ANDREA

OPPOSTO

AGENZIA DI TUTELA DELLA SALUTE (A.T.S.) DELLA CITTÀ METROPOLITANA DI MILANO (C.F. 09320520969), con il patrocinio dell'avv. BOTTINI MARINO VITTORIO e dell'avv. FALCONIERI SIMONA (FLCSMN72C42E506N) CORSO ITALIA, 19 20122 MILANO; , elettivamente domiciliato in VIA AL DONATORE DI SANGUE, 50 20013 MAGENTA presso il difensore avv. BOTTINI MARINO VITTORIO

REGIONE LOMBARDIA (C.F. 80050050154), con il patrocinio dell'avv. Catia Carla GATTO dell'Avvocatura Regionale, elettivamente domiciliata presso l'Avvocatura Regionale, in Milano, Piazza Città di Lombardia 1

TERZI CHIAMATI

pagina 1 di 15



CONCLUSIONI

Le parti hanno concluso come da fogli allegati al verbale d'udienza di precisazione delle conclusioni.



SINTESI DELLE DOMANDE DELLE PARTI

Con atto di citazione ritualmente notificato Gaito Marco ha proposto opposizione avverso il decreto ingiuntivo n.2606/2018 emesso dal Tribunale di Milano in data 3.2.2018 in favore di Pro.Ges. Soc. coop sociale a r.l con il quale è stato ingiunto in favore della madre Provini Maria Luisa il pagamento della somma di € 22.031,04 ed a Gaito Marco, in solido con la coobbligata Provini Maria Luisa, la minore somma di € 9.005,92 di cui alle fatture emesse nel periodo dal 30 aprile 2016 fino al 31 ottobre 2017.

L'opponente ha esposto che la madre era stata ricoverata presso la RSA Casa per Coniugi, struttura convenzionata con il Comune di Milano, in data 30 gennaio 2014, in quanto ultrasessantacinquenne non autosufficiente, con invalidità riconosciuta al 100% per essere affetta da malattia di Alzheimer.

Al momento del ricovero era stato sottoposto alla firma della paziente e dell'opponente il documento posto a fondamento del ricorso per ingiunzione, prevedente l'impegno al pagamento della retta giornaliera di €72,08 oltre Iva nonché la cauzione di €2000,00.

Gaito ha in primo luogo contestato la debenza degli interessi ex art. 1284 cod.civ., non avendo ricevuto le fatture emesse dalla ingiungente.

In secondo luogo l'opponente ha dedotto la nullità dell'atto sottoscritto per illiceità della causa, contrarietà a norme imperative e per inesistenza, impossibilità e illiceità dell'oggetto.

In particolare l'opponente ha rilevato che al momento del ricovero, in base al quadro clinico certificato all'atto dalle dimissioni dall'Ospedale Maggiore Policlinico di Milano, la paziente era affetta da una malattia idonea ad escludere totalmente le sue facoltà mentali e da impedirle una seria valutazione del contenuto e degli effetti del negozio, con conseguente nullità del contratto per mancanza della causa.

Inoltre sussisteva la nullità dell'atto di impegnativa sottoscritto dall'opponente in quanto contrastante con la ratio e gli scopi della normativa a tutela degli anziani non autosufficienti e delle persone affette da gravi disabilità, prevedenti la gratuità delle prestazioni rese in favore della madre.

Al riguardo, secondo la prospettazione di Gaito, in base al quadro normativo vigente, costituito dalla L.833/1978, dall'art. 30 della l. 730/1983 e dal DL 502/1992 integrato dai DPCM 14.2.2001 e 29.11.2001, le prestazioni erogate in favore della madre rientravano nell'ambito di quelle socio sanitarie ad elevata integrazione sanitaria, caratterizzate da particolare rilevanza terapeutica ed intensità della componente sanitaria, e come tali, anche quelle assistenziali erano inscindibili da quelle sanitarie.

Infine con riferimento al quantum l'opponente ha dedotto che, in base alla normativa vigente, dalla retta richiesta doveva essere dedotto il 50% corrispondente alla retta sanitaria.

L'opponente ha quindi chiesto l'integrale revoca del decreto ingiuntivo ed in via subordinata la rideterminazione del credito con previsione della compartecipazione per la sola quota assistenziale.

Si è costituita in giudizio la opposta che ha chiesto il rigetto dell'opposizione in quanto infondata.

Proges ha dedotto che le fatture erano sempre state inviate a Gaito a mezzo e-mail ed erano state ricevute, tant'è che tutte le fatture precedenti erano state regolarmente saldate dall'opponente, con conseguente debenza degli interessi legali così come richiesti in sede di ricorso per ingiunzione.



La opposta ha poi ha richiamato la normativa in tema di livelli essenziali di assistenza ed ha rilevato come in considerazione della tipologia della malattia di cui era affetta la Provini e della natura prettamente assistenziale dei bisogni dei malati, la fattispecie doveva essere ricondotta alle prestazioni sociali a rilevanza sanitaria di cui all'art. 3 comma 2 lett. d) del DPCM 14.2.2001 di durata non limitata ed erogate nelle fasi estensive e di lungodegenza, per le quali era configurabile la compartecipazione del ricoverato nella misura del 50% dei costi, ed a quelle di cui alla lettera b) del DPCM del 12 gennaio 2017, prevedente il medesimo criterio di ripartizione, salva in ogni caso la integrazione da parte del Comune di residenza, in caso di stato di indigenza del paziente.

Inoltre, con riferimento al quantum, Proges ha evidenziato che la retta posta a carico di Provini era già al netto della quota sanitaria anticipata direttamente da Regione Lombardia, pari ad € 49,00 al giorno.

Pertanto la opposta ha chiesto la conferma del decreto ingiuntivo ; in via subordinata ha chiesto l'autorizzazione alla chiamata in causa di ATS Milano e Regione Lombardia per sentire accertare , in caso di qualificazione delle prestazioni erogate come sanitarie, la titolarità in capo alle stesse dell'obbligo di pagare gli oneri delle prestazioni erogate in favore di Provini Maria Luisa

Si è costituita l'Agenzia di Tutela della Salute (ATS) della Città Metropolitana di Milano che ha preliminarmente eccepito il difetto di giurisdizione del giudice ordinario sulla domanda di garanzia in favore del giudice amministrativo, vertendosi in tema di pubblici servizi.

Nel merito la terza chiamata, dopo il richiamo del quadro normativo vigente in materia e della recente giurisprudenza di merito, ha in primo luogo dedotto la infondatezza della opposizione svolta da Gaito, evidenziando come la disciplina vigente preveda per malattie e trattamenti richiedenti una lunga degenza una quota sanitaria a carico del SSN per la copertura di costi di natura sanitaria ed una quota socio-assistenziale ed alberghiera che grava sull'utenza.

La terza chiamata ha quindi dedotto che Proges , quale struttura accreditata, a seguito di ammissione dell'assistita, aveva erogato prestazioni conformi alla tipologia della struttura, ovvero di natura socio sanitaria con standard di assistenza previsti per i malati di Alzheimer.

Con riferimento alla domanda di garanzia svolta dalla opposta, ATS ha dedotto che, qualora la opposta avesse erogato prestazioni sanitarie, ciò avrebbe comportato l'inadempimento del contratto di accreditamento stipulato, trattandosi di condotta finalizzata ad ottenere l'incremento del budget annuale assegnato.

Si è costituita la Regione Lombardia che ha dedotto il proprio difetto di legittimazione passiva, in quanto le prestazioni erogate alla degente Provini Maria Luisa rientravano tra quelle sociali a rilevanza sanitaria, soggette alla ripartizione dei costi nella misura del 50% a carico del SSN e del restante 50% a carico dell'utente o di coloro che sono civilmente obbligati per lo stesso, ed avendo il servizio sanitario Regionale corrisposto alla parte opposta la quota a suo carico del costo della degenza.

La causa è stata istruita mediante la produzione di documenti ed è stata trattenuta in decisione ai sensi dell'art. 190 c.p.c.



MOTIVI DELLA DECISIONE

Ai fini della decisione della odierna controversia occorre in primo luogo operare una breve ricognizione del quadro normativo di riferimento.

Si tratta in particolare:

a) la legge 833 del 1978 che ha istituito il Servizio Sanitario Nazionale, al fine di garantire a tutti i cittadini di potere accedere in condizioni di uguaglianza alle prestazioni sanitarie. In base all'art. 5 di tale legge si prevede che la funzione di indirizzo e coordinamento delle attività amministrative delle Regioni in materia sanitaria sia esercitata dallo Stato oltre che con legge o atto avente forza di legge, mediante deliberazione del Consiglio dei Ministri;

b) l'art. 30 della legge 730 del 1983, che ha disciplinato le unità sanitarie nazionali, stabilisce che gli enti locali e le Regioni possono avvalersi di tali enti per l'esercizio delle proprie competenze nelle attività di tipo socio assistenziale e prevede che sono a carico del fondo sanitario nazionale gli oneri delle attività di rilievo sanitario connesse con quelle socio-assistenziali;

c) il D.P.C.M del 8 /8/1985 nel quale vi è una prima definizione di attività sanitaria connessa a quella di tipo assistenziale, ovvero *“Le attività di rilievo sanitario connesse con quelle socio-assistenziali di cui all’art. 30 della legge 27 dicembre 1983, n. 730, sono le attività che richiedono personale e tipologie di intervento propri dei servizi socio-assistenziali, purché siano dirette immediatamente e in via prevalente alla tutela della salute del cittadino e si estrinsechino in interventi a sostegno dell’attività sanitaria di prevenzione, cura e/o riabilitazione fisica e psichica del medesimo, in assenza dei quali l’attività sanitaria non può svolgersi o produrre effetti.”* Oltre a fornire una definizione in senso positivo, il decreto si preoccupa di definire anche in senso negativo cosa debba intendersi per attività di rilievo sanitario connesse con quelle socio assistenziali escludendo che tra le prime possano annoverarsi *“le attività direttamente ed esclusivamente socio-assistenziali, comunque estrinsecanti, anche se indirettamente finalizzate alla tutela della salute del cittadino. In particolare, non rientrano tra le attività di rilievo sanitario connesse con quelle socio-assistenziali l’assistenza economica in denaro o in natura e l’assistenza domestica, le comunità alloggio, le strutture diurne socio-formative, i corsi di formazione professionale, gli interventi per l’inserimento e il reinserimento lavorativo, i centri di aggregazione e di incontro diurni, i soggiorni estivi, i ricoveri in strutture protette extra-ospedaliere meramente sostitutivi, sia pure temporaneamente, dell’assistenza familiare”*.

Il medesimo decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri statuisce all’art. 6 che *“Rientrano tra le attività socio-assistenziali di rilievo sanitario, con imputazione dei relativi oneri sul Fondo sanitario nazionale, i ricoveri in strutture protette, comunque denominate, sempre che le stesse svolgano le attività di cui all’art. 1. Le prestazioni in esse erogate devono essere dirette, in via esclusiva o prevalente: [...] alla cura degli anziani, limitatamente agli stati morbosi non curabili a domicilio. Nei casi in cui non sia possibile, motivatamente, disgiungere l’intervento sanitario da quello socio-assistenziale, le regioni possono, nell’ambito delle disponibilità finanziarie assicurate dal Fondo sanitario nazionale, avvalersi mediante convenzione di istituzioni pubbliche o, in assenza, di istituzioni private. In questi casi le regioni possono prevedere che l’onere sia*



forfettariamente posto a carico, in misura percentuale, del Fondo sanitario nazionale o degli enti tenuti all'assistenza sociale in proporzione all'incidenza rispettivamente della tutela sanitaria e della tutela assistenziale, con eventuale partecipazione da parte dei cittadini;

d) il D.P.C.M. 14 febbraio 2001, che costituisce un atto di indirizzo e coordinamento in materia di prestazioni socio sanitarie che all'art. 2 stabilisce inoltre che le prestazioni socio sanitarie “*sono definite tenendo conto dei seguenti criteri: la natura del bisogno, la complessità e l'intensità dell'intervento assistenziale, nonché la sua durata*”.

Particolarmente importante è la disposizione di cui all'art. 3 del decreto, che individua e definisce le prestazioni sanitarie a rilevanza sociale, le prestazioni sociali a rilevanza sanitaria e le prestazioni socio – sanitarie ad elevata integrazione, a secondo della diversa combinazione della natura dei bisogni, della complessità, intensità e durata dell'intervento assistenziali.

In base all'art. 3 comma 1, sono prestazioni sanitarie a rilevanza sociale “*le prestazioni assistenziali che, erogate contestualmente ad adeguati interventi sociali, sono finalizzate alla promozione della salute, alla prevenzione, individuazione, rimozione e contenimento di esiti degenerativi o invalidanti di patologie congenite o acquisite, contribuendo, tenuto conto delle componenti ambientali, alla partecipazione alla vita sociale e alla espressione personale. Dette prestazioni, di competenza delle aziende unità sanitarie locali ed a carico delle stesse, sono inserite in progetti personalizzati di durata medio/lunga e sono erogate in regime ambulatoriale, domiciliare o nell'ambito di strutture residenziali e semiresidenziali*”.

In base all'art. 3 comma 2 sono prestazioni sociali a rilevanza sanitaria “*tutte le attività del sistema sociale che hanno l'obiettivo di supportare la persona in stato di bisogno, con problemi di disabilità o di emarginazione condizionanti lo stato di salute. Tali attività, di competenza dei comuni, sono prestate con partecipazione alla spesa, da parte dei cittadini, stabilita dai comuni stessi e si esplicano attraverso: a) gli interventi di sostegno e promozione a favore dell'infanzia, dell'adolescenza e delle responsabilità familiari; b) gli interventi per contrastare la povertà nei riguardi dei cittadini impossibilitati a produrre reddito per limitazioni personali o sociali; c) gli interventi di sostegno e di aiuto domestico familiare finalizzati a favorire l'autonomia e la permanenza nel proprio domicilio di persone non autosufficienti; d) gli interventi di ospitalità alberghiera presso strutture residenziali e semiresidenziali di adulti e anziani con limitazione dell'autonomia, non assistibili a domicilio; e) gli interventi, anche di natura economica, atti a favorire l'inserimento sociale di soggetti affetti da disabilità o patologia psicofisica e da dipendenza, fatto salvo quanto previsto dalla normativa vigente in materia di diritto al lavoro dei disabili; f) ogni altro intervento qualificato quale prestazione sociale a rilevanza sanitaria ed inserito tra i livelli essenziali di assistenza secondo la legislazione vigente. Dette prestazioni, inserite in progetti personalizzati di durata non limitata, sono erogate nelle fasi estensive e di lungo assistenza*”.

Da ultimo l'art. 3 comma 3 definisce come prestazioni socio-sanitarie ad elevata integrazione sanitaria “*tutte le prestazioni caratterizzate da particolare rilevanza terapeutica e intensità della componente sanitaria, le quali attengono prevalentemente alle aree materno-infantile, anziani, handicap, patologie psichiatriche e dipendenze da droga, alcool e farmaci, patologie per infezioni da H.I.V. e patologie terminali, inabilità o disabilità*



conseguenti a patologie cronico-degenerative. Tali prestazioni sono quelle, in particolare, attribuite alla fase post-acuta caratterizzate dall'inscindibilità del concorso di più apporti professionali sanitari e sociali nell'ambito del processo personalizzato di assistenza, dalla indivisibilità dell'impatto congiunto degli interventi sanitari e sociali sui risultati dell'assistenza e dalla preminenza dei fattori produttivi sanitari impegnati nell'assistenza. Dette prestazioni a elevata integrazione sanitaria sono erogate dalle aziende sanitarie e sono a carico del fondo sanitario. Esse possono essere erogate in regime ambulatoriale domiciliare o nell'ambito di strutture residenziali e semiresidenziali e sono in particolare riferite alla copertura degli aspetti del bisogno socio-sanitario inerenti le funzioni psicofisiche e la limitazione delle attività del soggetto, nelle fasi estensive e di lungo assistenza”.

Per quanto concerne l'intensità dell'intervento l'art. 2 comma 4 individua le seguenti fasi:

- a) la fase intensiva, caratterizzata da un impegno riabilitativo specialistico di tipo diagnostico e terapeutico, di elevata complessità e di durata breve e definita, con modalità operative residenziali, semiresidenziali, ambulatoriali e domiciliari;*
- b) la fase estensiva, caratterizzata da una minore intensità terapeutica, tale comunque da richiedere una presa in carico specifica, a fronte di un programma assistenziale di medio o prolungato periodo definito;*
- c) la fase di lungo-assistenza, finalizzata a mantenere l'autonomia funzionale possibile e a rallentare il suo deterioramento, nonché a favorire la partecipazione alla vita sociale, anche attraverso percorsi educativi”.*

Per quanto riguarda le modalità di finanziamento e le prestazioni da erogare il D.P.C.M. 14 febbraio 2001, nella tabella ad esso allegata, prevede che per gli anziani e persone non autosufficienti con patologie cronico-degenerative siano garantite la cura ed il recupero funzionale mediante cure svolte a domicilio ovvero tramite servizi residenziali a ciclo continuativo e diurno, compresi interventi e servizi di sollievo alla famiglia (secondo le Linee Guida emanate dal Ministero della Sanità del 31 marzo 1994 L. 11 marzo 1988, n.67 L. n. 451/1998 D.Lgs. n. 229/1999 D.P.R. 23 luglio 1998: , Piano Sanitario 1998/2000 Leggi e Piani regionali).

Il costo delle prestazioni viene posto per il 100% a carico del SSN con riferimento all'assistenza prestata nella fase intensiva ed alle prestazioni ad elevata integrazione fornite nella fase estensiva, mentre per le prestazioni nelle forme di lungo-assistenza semiresidenziali e residenziali solo il 50% del costo complessivo è posto a carico del SSN, (tenendo come riferimento i costi riconducibili al valore medio della retta relativa ai servizi in possesso degli standard regionali, o in alternativa il costo del personale sanitario e il 30% dei costi per l'assistenza tutelare e alberghiera), mentre il restante 50% del costo complessivo è messo a carico del Comune, fatta salva la compartecipazione da parte dell'utente prevista dalla disciplina regionale e comunale;

e) il D.P.C.M. 29 novembre 2001, che individua i “livelli essenziali di assistenza sanitaria”, che sono stati successivamente richiamati e confermati dall'articolo 54 della L. n. 289 del 2002.

Tali livelli di assistenza hanno previsto a favore degli anziani non autosufficienti (o dei soggetti con handicap grave) le cure sanitarie, senza limiti di durata, pur stabilendo, l'onere dei pazienti di partecipare ai relativi costi, salvo particolari condizioni di reddito.



In particolare nell'allegato 1 si prevede per l'attività socio sanitaria di carattere riabilitativo nei confronti degli anziani la compartecipazione dell'utente o del Comune al 50% in relazione alle prestazioni terapeutiche volte al recupero e mantenimento funzionale delle abilità per non autosufficienti in regime residenziale;

f) il DPCM 12 gennaio 2017 che ha confermato la regolamentazione contenuta nei precedenti decreti e che pone a carico del servizio sanitario nazionale *“i trattamenti estensivi di cura e di recupero funzionale per persone richiedenti elevata tutela sanitaria con continuità assistenziale”* ed a carico del servizio sanitario nazionale nella misura del 50% della tariffa giornaliera *“i trattamenti di lungo- assistenza, recupero e mantenimento funzionale, ivi compresi interventi di sollievo per chi assicura le cure, a persone non autosufficienti”* nonché *“ le prestazioni rese nell'ambito dell'assistenza semiresidenziale, di lungo assistenza, di recupero, di mantenimento funzionale e di riorientamento, a persone non autosufficienti con bassa necessità di tutela sanitaria”*.

Orbene, in base a tale quadro normativo, la gratuità delle prestazioni va affermata per le prestazioni sanitarie a rilevanza sociale previste dall'art. 3 comma 1 del DPCM 14 febbraio 2001 e per quelle socio sanitarie ad elevata integrazione sanitaria previste dall'art. 3 comma 3 del citato decreto, mentre per le prestazioni di lungo assistenza destinate ad anziani e persone non autosufficienti affette da malattie croniche e degenerative, in base alla tabella di cui all'art. 4 comma 1 del DPCM 14 febbraio 2011 e di cui all'allegato 1 C del DPCM 29 novembre 2001, è prevista la ripartizione forfettaria del costo complessivo nella misura del 50% a carico del SSN e del 50% a carico del Comune con la compartecipazione dell'utente.

Inoltre da tale regolamentazione si desume che, in presenza di patologie di rilevante gravità e connotate dalla cronicità della malattia, non vige il principio della gratuità assoluta di tutte le prestazioni rese nei confronti di tali pazienti, anche quando a quelle socio assistenziali si aggiungano prestazioni di natura sanitaria, ma è prevista la compartecipazione dell'interessato nella cd fase di lungo assistenza, che si caratterizza per una minore intensità della tutela sanitaria rispetto a quella assistenziale e per una durata non preventivabile ed inquadabile in un arco di tempo definito.

Venendo quindi all'orientamento giurisprudenziale, si rileva che la sentenza della Corte di Cassazione n. 4558 del 2012, richiamata dalla stessa parte opponente, prende in esame la disciplina vigente fino al 1985 e non menziona le disposizioni di cui ai DPCM del 2001 sopra richiamati.

In particolare tale sentenza statuisce, uniformandosi ad un orientamento consolidato della Suprema Corte, che il DPCM del 1985 deve interpretarsi tenendo conto *“del nucleo irriducibile del diritto alla salute protetto dalla Costituzione come ambito inviolabile delle dignità umana. In tale quadro, ed alla luce del principio affermato, in linea generale, dalla legge di riforma sanitaria, che prevede la erogazione gratuita delle prestazioni a tutti i cittadini, dal sistema sanitario nazionale, entro i livelli uniformi definiti con il piano sanitario nazionale, di per sé ostativa a qualsiasi azione di rivalsa, la lettura della norma contenuta nell'art. 30 della l. n. 730 del 1983 deve effettuarsi, peraltro in maniera conforme con il tenore letterale della disposizione, nel senso di ritenere che gli oneri delle attività di natura sanitaria connesse con quelle assistenziali sono a carico del fondo sanitario nazionale”*. Pertanto, conclude la sentenza citata che *“nel caso in cui oltre alle prestazioni socio assistenziali*



siano erogate prestazioni sanitarie, l'attività va considerata comunque di rilievo sanitario e, pertanto, di competenza del Sistema Sanitario Nazionale”.

In ogni caso da tale pronuncia si evince che la gratuità delle prestazioni non può essere affermata in astratto ma richiede una valutazione concreta sulla natura delle prestazioni somministrate, sull'effettiva inscindibilità delle prestazioni di natura sanitaria da quelle assistenziali, su tipologia e durata del trattamento erogato.

Tale valutazione va quindi necessariamente condotta tenendo conto del quadro normativo e dei criteri di classificazione delle prestazioni di cui ai citati DPCM del 2001.

Esaminando la giurisprudenza successiva alle suddette modifiche normative, si rileva che la sentenza della Corte di Cassazione n.22776 del 2016, che esprime un orientamento conforme alla pronuncia sopra citata, si riferisce tuttavia ad un caso diverso in cui la paziente era affetta da grave patologia psichiatrica.

Rimanendo nell'ambito delle cure prestate per i pazienti affetti da morbo di Alzheimer, si reputa significativa la sentenza del Consiglio di Stato n.604/2015, che ha ritenuto legittima la delibera della Regione Piemonte nella parte in cui ha previsto la compartecipazione dell'assistito ai costi delle prestazioni residenziali terapeutiche a bassa intensità assistenziale, fermo restando la gratuità di quelle sanitarie erogate nella fase intensiva ed estensiva.

Inoltre va citata la sentenza del Consiglio di Stato n. 1858 del 21.3.2019 relativa ai ricorsi promossi da alcune associazioni nei confronti del DPCM del 12.1.2017 di aggiornamento dei livelli essenziali di assistenza.

Il Collegio ha evidenziato che tale decreto si pone in linea di continuità con il sistema delineato dai precedenti DPCM nella parte in cui si prevede che i trattamenti di lungo assistenza in regime residenziale siano a carico del SSN per la quota del 50% e che la suddivisione del progetto assistenziale in fasi di diversa intensità con impegno decrescente (ovvero intensiva, estensiva e lungo-assistenza) presuppone che le prime due fasi rimangano circoscritte a periodi definiti, ovvero nel primo caso ad una durata breve e definita e nel secondo caso ad un medio o prolungato periodo, ma sempre definito.

Se è vero che in tale pronuncia si è ritenuto che la durata di ciascuna delle suddette fasi non possa essere ancorata a previsione rigide che modifichino in via automatica il livello di intensità assistenziale in atto, dovendo la stima essere effettuata sulla scorta delle effettive condizioni dell'assistito e sulla scorta di una specifica valutazione multidimensionale, è pur vero che risulta confermata la validità dell'impostazione sottesa ai suddetti DPCM e quindi la legittimità della previsione di una quota di compartecipazione a carico dell'assistito per le prestazioni di carattere socio-sanitario erogate nella fase di lungo assistenza.

Pertanto, uno dei punti del decreto oggetto di impugnazione davanti al giudice amministrativo riguardava la previsione della totale gratuità di prestazioni sanitarie di cura di alimentazione e idratazione artificiale soltanto per un periodo di tempo determinato, decorso il quale viene stabilita la compartecipazione economica del Comune/utente.

Con riferimento a tale aspetto, il Consiglio di Stato ha affermato che la previsione di un limite temporale della durata del trattamento non è cogente, data la presenza della indicazione “di norma”, il che esclude l'esistenza di



ogni paventato automatismo della durata del trattamento e quindi la prospettata illegittimità di tale previsione del decreto.

Ne deriva quindi che, anche alla luce di tale pronuncia, la valenza sanitaria di alcune prestazioni non esclude automaticamente la possibilità di prevedere una compartecipazione alla spesa, dovendosi considerare, oltre a tipologia delle prestazioni, la finalità, la durata ed il quadro clinico dell'assistito nel quale si inseriscono, al fine di individuare la maggiore o minore intensità della componente sanitaria delle stesse.

Ciò posto, occorre quindi individuare ed inquadrare le prestazioni erogate alla degente Provini Maria Luisa al fine di decidere sulle domande svolte dall'opponente, ed in particolare sulla domanda di accertamento della nullità del contratto di ospitalità stipulato con la società convenuta.

Va premesso che il decreto ingiuntivo è stato ottenuto da Proges nei confronti di Gaito per la minore somma di € 9.005,92 – corrispondente alle rate maturate fino al periodo del recesso di Gaito dal contratto - in solido con Provini Maria Luisa e nei confronti di Provini per la somma totale di € 22.931,04.

L'opposizione è stata svolta da Gaito Marco in proprio.

Mentre l'opponente è legittimato a fare accertare la nullità del contratto stipulato dalla madre e contenente l'impegno dello stesso Gaito a pagare la retta della degenza, non è invece legittimato a fare valere l'annullamento del contratto per incapacità di intendere e di volere di Provini Maria Luisa.

Invero non risulta che al momento della stipula del contratto, così come dell'emissione del provvedimento monitorio, Provini Maria Luisa fosse stata dichiarata interdetta o inabilitata né che la stessa fosse destinataria di altri provvedimenti incidenti sulla sua capacità di agire.

In base all'art. 428 cod.civ., gli atti compiuti dall'incapace naturale possono essere annullati su istanza della persona medesima o degli eredi e degli aventi causa.

Gaito non rientra in alcune delle suddette categorie, in quanto non è erede, data la permanenza in vita della madre, né può considerarsi avente causa, non avendo acquisito diritti provenienti da disposizioni patrimoniali posti in essere dalla Provini.

L'opponente ha prodotto documentazione medica da cui emerge che nel gennaio 2014, al momento dell'ingresso presso la struttura gestita da Proges, la Provini era già affetta da malattia di Alzheimer in stato avanzato, con necessità di assistenza di un operatore nella vestizione e nell'igiene, mantenimento dell'autonomia nella deambulazione e nell'alimentazione, ma con elevato rischio di cadute oltre che di fuga (cfr. pag.193 della parte quinta della cartella clinica prodotta dall'opponente con la memoria istruttoria).

Già nel settembre 2014 si è registrato un netto peggioramento nelle condizioni cliniche della paziente con incremento delle necessità assistenziali, data la necessità di due operatori per la deambulazione e l'assistenza anche in fase di alimentazione (pag. 49 della parte sesta della cartella clinica).

Dalle schede di valutazione relative al periodo cui si riferiscono le fatture oggetto del decreto ingiuntivo (2016-2017), emerge che la paziente è affetta, oltre che da morbo di Alzheimer, con severa demenza ed esiti di episodi convulsivi, da ipertensione arteriosa benigna, artrosi generalizzata, incontinenza urinaria e nella defecazione; gli unici presidi utilizzati sono gli assorbenti per l'incontinenza, con esclusione del ricorso al catetere, e la



carrozzina per la deambulazione, mentre non risultano praticati trattamenti medici per la respirazione, per la alimentazione artificiale, né dialisi per la funzionalità renale (cfr. pag. 80-116).

Sempre dalla cartella clinica si evince che le terapie prestate nei confronti della paziente consistono nella somministrazione di farmaci, ovvero quelli di cui alla scheda in data 1.10.2014, tra cui antidepressivi e anticonvulsivanti (cfr. pag. 15 e pag. 225 cartella clinica parte I).

Inoltre, come risulta dai piani assistenziali inseriti nella cartella clinica e riferiti al periodo in questione, gli obiettivi dell'assistenza erogata in favore della degente sono quelli del mantenimento della relazione individuale per il miglioramento dell'umore e di mantenimento dello stato attuale con prevenzione di danni terziari e della comparsa di infezioni (cfr. pag. 9-43 della parte sesta della cartella clinica).

Alla luce della natura delle patologie di cui la Provini era portatrice, delle sue condizioni psico-fisiche, del grado di evoluzione della malattia di Alzheimer nel periodo oggetto di causa, comportante la necessità di generica assistenza del personale della struttura per sopperire alla mancanza di autosufficienza nel compiere gli atti della vita quotidiana, si ritiene quindi che si verta nelle fattispecie delineate dai citati DPCM, relativi alla erogazione di trattamenti di lungo- assistenza, recupero e mantenimento funzionale a persone non autosufficienti e di prestazioni rese nell'ambito dell'assistenza semiresidenziale di lungo assistenza per i quali è prevista la partecipazione a carico dell'assistito nella misura del 50%.

Invero da un lato non risultano nel suddetto periodo temporale erogate prestazioni di particolare rilevanza terapeutica o caratterizzate dalla intensità della componente sanitaria.

In particolare, al di fuori della somministrazione dei farmaci per il trattamento dell'Alzheimer e dei problemi di demenza ed artrosi, le principali prestazioni rese dalla RSA sono quelle dell'accudimento in tutte le attività della vita quotidiana.

Dall'altro lato le finalità dei piani terapeutici predisposti dalla struttura, la durata non prevedibile e non definibile del trattamento assistenziale, portano a ritenere che si sia in presenza di prestazioni esulanti dalla fase intensiva e da quella estensiva, ma rese per l'appunto nella fase di lungo-assistenza e come tali soggette alla contribuzione dell'utente.

In tali ipotesi la previsione della compartecipazione dell'utente al costo delle prestazioni rappresenta quindi un giusto temperamento tra la necessaria tutela del diritto fondamentale alla salute del singolo individuo, che viene ad essere assicurata attraverso l'erogazione a carico del SSN di quelle prestazioni di natura più propriamente sanitaria – e che viene garantito prevedendo, per le persone meno abbienti, che sia il Comune di residenza a farsi carico in tutto o in parte della quota di compartecipazione prevista per talune prestazioni - e la altrettanto necessaria tutela del diritto della farmaceutiche a tutta la popolazione compatibilmente con le risorse, anche economiche, disponibili.

In particolare, a fronte di una crescente domanda di assistenza e di prestazioni sanitarie proveniente dagli utenti, vuoi per il progressivo allungamento della durata della vita media, vuoi per l'ampliamento delle possibilità di cura offerte dall'evoluzione della scienza medica, la previsione di un contributo a carico degli utenti per talune



prestazioni costituisce uno strumento volto a garantire l'accesso il più possibile esteso e contenuto in tempi ragionevoli alle prestazioni ed al contempo la sostenibilità della spesa sanitaria.

In questa prospettiva il sistema dei livelli essenziali di assistenza si reputa compatibile con i diritti fondamentali della persona e, nell'ambito della selezione delle prestazioni da porre interamente a carico del SSN e di quelle per cui è richiesta la compartecipazione dell'utente, si ritiene che la scelta effettuata dai richiamati DPCM sia rispettosa di tali principi e ragionevole.

Per tale motivo si condivide l'orientamento giurisprudenziale che, in applicazione del quadro normativo sopra richiamato, non ritiene che tutte le prestazioni erogate dalle RSA nei confronti dei degenti affetti da malattie degenerative quali il morbo di Alzheimer debbano essere a totale carico del SSN. (in tal senso cfr. Corte Appello Milano sent. n.1041/2019, Corte Appello Milano 4079/2018, Tribunale Milano sez.lavoro n. 1003/2016, nelle quali peraltro si evidenzia come il ricovero presso le residenze sanitarie assistenziali non sia assimilabile al ricovero ospedaliero, trattandosi di strutture che, in base al DPR 14 gennaio 1997, offrono ai degenti non autosufficienti un livello medio di assistenza medica, infermieristica e riabilitativa, accompagnata da un livello alto di assistenza tutelare ed alberghiera, e come le prestazioni erogate dalle RSA non possano essere qualificate come prestazioni a carattere prevalentemente sanitario, avendo al contrario natura prevalentemente assistenziale).

In base a tali rilievi va esclusa la dedotta nullità del contratto di ricovero per tutti i profili allegati da Gaito, attinenti alla illiceità ed alla mancanza di causa e di oggetto, ed alla asserita contrarietà delle pattuizioni a norme imperative, dal momento che l'obbligazione assunta dalla degente, così come quella assunta da Gaito, non ha ad oggetto prestazioni da erogarsi gratuitamente in favore del ricoverato ma soggette a contribuzione da parte del degente.

Al riguardo dall'esame del contratto e dalla carta dei servizi prodotta da Proges si evince che la quota giornaliera posta a carico dell'ospite è già al netto della quota sanitaria a carico della Regione Lombardia.

Né consente di pervenire a diverse conclusioni la certificazione rilasciata dalla struttura che, nell'ambito della quota della retta posta a carico del degente, indica la misura dei costi sanitari e di quelli non sanitari (cfr. doc. 6-8 fascicolo attoreo).

Invero tale documentazione è volta a consentire all'utente di usufruire delle deduzioni e detrazioni fiscali previste dalla vigente normativa, detrazioni che riguardano le spese sanitarie sostenute dai soggetti non autosufficienti nel compimento degli atti della vita quotidiana.

In particolare la deducibilità riguarda le spese sanitarie generiche, paramediche e quelle di assistenza specifica nei confronti di disabili e di persone non autosufficienti e ricomprende quindi, oltre alle spese per l'acquisto di farmaci non interamente rimborsabili dal SSN e di dispositivi paramedici – quali quelli per l'ausilio alla deambulazione - anche le spese del personale in possesso della qualifica di addetto all'assistenza di base o di operatore tecnico-assistenziale che è impiegato nelle attività di sorveglianza, assistenza ed ausilio della persona allo svolgimento delle attività quotidiane.



Pertanto non vi è automatismo tra costo sanitario e prestazione di natura sanitaria, in quanto nella prima categoria rientrano i costi imputati all'utilizzazione di operatori specializzati e di personale addetto all'assistenza dell'ospite non autosufficiente, e quindi costi che sono correlati alle prestazioni sociali a rilievo sanitario erogati in regime di lungo degenza nei confronti di persone non autosufficienti, per le quali è prevista la contribuzione a carico dell'interessato.

Per quanto riguarda gli interessi, sulle somme ingiunte a Gaito vanno aggiunti gli interessi al saggio legale così come previsto dall'art. 1284 cod.civ.

Il contratto prevede che il pagamento della retta debba avvenire entro 5 giorni dall'invio delle fatture.

Lo stesso opponente ha allegato che le fatture venivano inviate a mezzo mail all'indirizzo di posta elettronica del destinatario.

Diversamente da quanto prospettato da Gaito, in assenza di specifiche contestazioni sulla ricezione, tale modalità di trasmissione si reputa idonea a garantire la conoscibilità dei citati documenti.

Alla luce dei rilievi fin qui formulati va quindi respinta l'opposizione proposta da Gaito Marco e va confermato il decreto ingiuntivo opposto.

La soccombenza comporta la condanna della opponente al pagamento delle spese giudiziali nei confronti di parte opposta che si liquidano con riferimento al valore della domanda monitoria svolta nei confronti di Gaito; le spese vengono liquidate in dispositivo secondo i parametri di cui al D.M. n. 55 del 2014 calcolati nei valori minimi per quanto riguarda la fase istruttoria e quella decisionale, tenuto conto del fatto che non si è proceduto ad istruzione e del fatto che le note difensive depositate hanno carattere principalmente illustrativo delle precedenti difese.

Il rigetto dell'opposizione e delle domande riconvenzionali svolte dall'opponente esonera dalla pronuncia sulle domande svolte dalla opposta nei confronti di ATS Milano e di Regione Lombardia.

Tuttavia, ai fini della regolamentazione delle spese, occorre valutare le eccezioni svolte dai terzi chiamati ai fini di valutare se vi siano degli autonomi profili di infondatezza della domanda di garanzia.

Al riguardo si ritiene che contrariamente all'assunto della difesa di ATS non vi sia carenza di giurisdizione del giudice ordinario.

La giurisprudenza ha in più occasioni precisato che *“la controversia promossa da un istituto di cura nei confronti della ASL per il pagamento delle rette di degenza dei malati psichici appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario, atteso che il rapporto dedotto in giudizio non si ricollega all'esercizio di poteri discrezionali della P.A., avendo ad oggetto il corrispettivo per un'obbligazione fondata su presupposti determinati dalla legge”* (in tal senso, Cass. Sez. Un. n. 22033 del 17/10/2014; conf., fra le altre, Cass. Sez. Un. n. 20586 del 30/7/2008).

La fattispecie dedotta in giudizio rientra nel paradigma delineato da tale pronuncia, atteso che la causa verte unicamente sulla pretesa patrimoniale di Proges di ottenere dai terzi chiamati il pagamento del saldo delle rette di degenza relative alla sig.ra Provini in caso di accoglimento dell'opposizione, sicchè non viene in rilievo la discrezionalità dell'attività amministrativa, per cui la giurisdizione spetta al giudice ordinario adito.



Si ritengono invece fondate le difese svolte da ATS e da Regione Lombardia in relazione al merito della domanda svolta dalla opposta nell'atto di citazione dei terzi.

Innanzitutto si rileva che, in base al tenore della comparsa di costituzione, la richiesta di chiamata di ATS e di Regione Lombardia è volta a sentire accertare il diritto alla remunerazione dei costi sostenuti da Proges anche in caso di erogazione di prestazioni sanitarie e la titolarità in capo a tali enti dell'obbligo di pagare tali costi.

Orbene, in base al contratto di accreditamento in essere tra ATS e l'opposta, è stato determinato per ogni annualità il finanziamento regionale da erogare in favore di Proges mediante fissazione di un budget accettato da Proges, modificabile soltanto in base alla procedura concordata stabilita nel contratto (cfr. artt. 3 e 5 dei contratti di cui ai doc. 2 e ss del fascicolo ATS).

Poiché è pacifico che la Regione Lombardia e ATS abbiano provveduto all'erogazione del contributo regionale previsto per ogni annualità e poiché non vi è evidenza né della ricorrenza delle fattispecie relative alle prestazioni extra budget previste dalla clausola 6 dei citati contratti, né dell'attivazione della procedura di modifica del budget prevista dall'art. 5, va escluso che Proges, in caso di erogazione di prestazioni di natura sanitaria, sia titolare del diritto ad ottenere il pagamento degli oneri di ricovero da parte di tali enti in caso di accertamento della natura sanitaria delle prestazioni erogate, in quanto ciò comporterebbe la percezione di contributi in violazione della disciplina contenuta nei contratti di accreditamento.

Pertanto in base a tali rilievi, e considerato che nell'atto di opposizione è stato richiesto soltanto l'accertamento della natura sanitaria delle prestazioni erogate, senza svolgere domande nei confronti di soggetti diversi dall'opponente, si ritiene non applicabile il principio di causalità nella liquidazione delle spese e che le spese di tali terze chiamate vadano quindi poste a carico della chiamante.

Le spese si liquidano come da dispositivo secondo i parametri di cui al D.M. n. 55 del 2014 e per ATS vanno calcolate nei valori minimi per quanto riguarda la fase istruttoria e quella decisionale, tenuto conto del fatto che non si è proceduto ad istruzione e del fatto che le note difensive depositate hanno carattere principalmente illustrativo delle precedenti difese. Per quanto riguarda Regione Lombardia, considerato che dopo la costituzione non è stata svolta di fatto attività difensiva, si ritiene di liquidare le spese solo per le prime due fasi secondo i valori minimi.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza o domanda assorbita, così decide:

- rigetta la opposizione svolta da Gaito Marco avverso il decreto ingiuntivo n.2606/2018 emesso dal Tribunale di Milano in data 3.2.2018, dichiarando l'efficacia esecutiva del decreto a norma dell'art. 653 c.p.c.;
- condanna l'opponente al pagamento delle spese processuali sostenute dall'opposta Pro.Ges soc. coop sociale a r.l. che liquida in € 3225,00 compensi oltre spese generali pari al 15% dei compensi, IVA (se non detraibile) e Cpa come per legge;
- dichiara assorbite le domande svolte da Pro.Ges. soc.coop. sociale a r.l. nei confronti di ATS della Città Metropolitana di Milano e Regione Lombardia;



- condanna la opposta alla rifusione in favore delle terze chiamate delle spese di lite che liquida per ATS della Citta Metropolitana di Milano in € 3225,00 per compensi, oltre spese generali, Iva (se non detraibile) e CPA come per legge e per Regione Lombardia in €807,50 per compensi, oltre spese generali, Iva (se non detraibile) e CPA come per legge.

Milano, 30 aprile 2020

Il Giudice
dott. Serena Nicotra

