

N. 00123/2015 REG.PROV.COLL.

N. 00420/2013 REG.RIC.

N. 01067/2013 REG.RIC.



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria

(Sezione Seconda)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 420 del 2013, proposto da:
Genova Riabilitazione S.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Roberto Damonte, presso il quale è elettivamente domiciliata nel suo studio in Genova, via Corsica, 10/4;

contro

Comune di Genova, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avv. Maria Paola Pessagno e Laura Burlando, presso le quali è elettivamente domiciliato negli uffici della civica Avvocatura in Genova, via Garibaldi, 9;
Regione Liguria, Agenzia Regionale Sanitaria della Liguria, non costituite in giudizio;

sul ricorso numero di registro generale 1067 del 2013, proposto da:
Genova Riabilitazione S.r.l., rappresentata e difesa dall'avv. Roberto Damonte, presso il quale è elettivamente domiciliata nel suo studio in Genova, via Corsica, 10/4;

contro

Comune di Genova, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avv. Maria Paola Pessagno e Laura Burlando, presso le quali è elettivamente domiciliato negli uffici della civica Avvocatura in Genova, via Garibaldi, 9;
Regione Liguria, Agenzia Regionale Sanitaria della Liguria, Azienda Sanitaria Locale n. 3 "Genovese", non costituite in giudizio;

per l'annullamento

quanto al ricorso n. 420 del 2013:

della nota del Comune di Genova prot. n. 39081/L20 del 1/2/2013, conosciuta in pari data;

del parere della Commissione *ex art. 5* della l.r. n. 20/1999, reso nella seduta del 20/1/2013;

di ogni altro atto presupposto, conseguente o connesso,

e per la condanna al risarcimento del danno, incluso il danno da mero ritardo;

quanto al ricorso n. 1067 del 2013:

della nota del Comune di Genova prot. n. 221133/L20 del 9/7/2013, unitamente ai suoi allegati,

e per l'accertamento dell'intervenuta autorizzazione o, comunque, dell'intervenuto assenso all'incremento del numero dei posti letto e per la condanna al risarcimento del danno,

nonché, con motivi aggiunti di ricorso, per l'annullamento

della nota del Comune di Genova prot. n. 387633/L20 del 19/12/2013, pervenuta il 20/1/2014;

del verbale del 3/12/2013 della Commissione *ex art. 5*, l.r. n. 20/1999.

Visti i ricorsi, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Genova;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti dei due giudizi;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 4 dicembre 2014 il dott. Richard Goso e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La ricorrente Genova Riabilitazione S.r.l. gestisce la residenza sanitaria assistenziale (R.S.A.) per anziani sita in Genova, via San Tomaso d'Aquino n. 3, munita di accreditamento istituzionale della Regione Liguria e autorizzata al funzionamento per complessivi 40 posti letto.

Con istanza del 6 aprile 2011, la Società aveva chiesto che la capacità ricettiva della struttura fosse incrementata di 5 posti letto; la richiesta è stata ribadita con nota del 14 dicembre 2012, per un incremento complessivo di 10 posti letto (aumentandone così il totale da 40 a 50).

L'istanza era sottoposta al vaglio della Commissione prevista dall'art. 5 della legge regionale Liguria 30 luglio 1999, n. 20, che, nella seduta del 22 gennaio 2013, rilevava genericamente la carenza dei "requisiti minimi strutturali previsti dalla normativa vigente ed in particolar modo di locali adeguati, per misure di superficie, al numero degli ospiti, dedicati alle attività di servizio dei moduli (locali pranzo-soggiorno) e all'attività di vita collettiva".

Con nota dirigenziale del 1° febbraio 2013, il Comune di Genova comunicava dette valutazioni alla richiedente, precisando altresì che, "in assenza di requisiti specifici relativi alle misure di superficie dei locali pranzo e soggiorno", trovano applicazione gli standard dimensionali previsti dalla deliberazione della Giunta regionale n. 1195 del 2003 per la stessa tipologia di utente, "cioè almeno mq 1,2 per ospite se trattasi di solo soggiorno, con un incremento di superficie di 1 mq per ospite se trattasi di doppia funzione soggiorno/pranzo".

Nel caso di 50 ospiti, prosegue la nota comunale, gli spazi collettivi della struttura in questione non avrebbero dimensioni sufficienti a garantire il rispetto degli indicati requisiti dimensionali: ad esempio, il soggiorno polivalente del primo piano ha una superficie di soli 46,6 mq, a fronte del minimo richiesto di 60 mq (1,2 mq per ospite).

Con ricorso notificato il 23 marzo 2013 e depositato il successivo 11 aprile (r.g. n. 420 del 2013), la Società interessata ha impugnato la menzionata nota del Comune di Genova e il presupposto parere della Commissione *ex art. 5*.

L'esponente ricostruisce la normativa tecnica che disciplina gli standard obbligatori per le R.S.A. e denuncia i seguenti vizi di legittimità:

I) violazione della normativa tecnica predetta, atteso che l'amministrazione avrebbe erroneamente applicato nella fattispecie i diversi requisiti dimensionali previsti per i centri diurni per anziani;

II) eccesso di potere per contraddittorietà estrinseca, in relazione ai precedenti atti con cui lo stesso ufficio comunale si era pronunciato in materia, senza tuttavia fare mai riferimento alle disposizioni e agli standard dimensionali ora applicati;

III) violazione dei principi in tema di liberalizzazione delle attività economiche;

IV) violazione dei principi in tema di segnalazione certificata di inizio attività;

V) omissione del preavviso di rigetto;

VI) difetto di motivazione.

In conclusione, la ricorrente insta per l'annullamento dei provvedimenti impugnati e per la condanna dell'amministrazione al risarcimento dei danni.

Con nota dirigenziale del 9 luglio 2013, il Comune di Genova comunicava nuovamente alla Società interessata che l'istanza di ampliamento della capacità ricettiva della struttura non era suscettibile di favorevole valutazione, stante l'asserita carenza dei necessari requisiti dimensionali.

La motivazione del nuovo diniego è arricchita *per relationem* attraverso il richiamo di tre relazioni tecniche, a firma di alcuni sanitari della A.S.L. n. 3 "Genovese", allegate alla nota medesima.

Con ricorso notificato il 14 ottobre 2013 e depositato il successivo 23 ottobre (r.g. n. 1067 del 2013), la Società interessata ha impugnato la nuova nota comunale e i pareri ad essa allegati, riproponendo le censure di legittimità già formulate con il primo ricorso.

Inoltre, l'esponente denuncia che:

I) il nuovo diniego prescinde dal necessario parere della citata Commissione *ex art. 5*, fondandosi invece su valutazioni singolarmente rese da alcuni suoi componenti;

II) tali pareri si pongono in reciproca contraddizione e contrastano, altresì, con il provvedimento conseguentemente adottato dall'amministrazione.

La ricorrente propone, anche in questo caso, domanda di annullamento dei provvedimenti impugnati e di condanna al risarcimento dei danni; chiede, inoltre, che sia accertato l'intervenuto assenso *per silentium* sulle istanze di ampliamento presentate in precedenza ovvero, qualora non fosse riconosciuta a dette istanze la natura di S.C.I.A., che sia comunque accertata la formazione del silenzio assenso ai sensi dell'art. 20 della legge n. 241 del 1990.

Con motivi aggiunti nel giudizio introdotto con il secondo ricorso, Genova Riabilitazione ha impugnato la nota dirigenziale del 19 dicembre 2013, con cui il Comune di Genova aveva ribadito, a seguito di nuova seduta della Commissione *ex art. 5*, le ragioni dei precedenti dinieghi, contestualmente impartendo alcune prescrizioni relative alla conduzione della struttura assistenziale cui, dopo le controdeduzioni della Società, non ha fatto seguito l'adozione di ulteriori misure.

Il Comune di Genova si è costituito in entrambi i giudizi, argomentando nel senso dell'infondatezza delle censure di parte ricorrente.

Non si sono costituite le altre amministrazioni intimato.

Le parti in causa hanno depositato memorie difensive e di replica.

I due ricorsi, infine, sono stati chiamati alla pubblica udienza del 4 dicembre 2014 e, previa trattazione orale, sono stati ritenuti in decisione.

DIRITTO

1) L'oggetto delle impugnative proposte nei due giudizi è rappresentato dagli atti con cui il Comune di Genova, facendo proprie e meglio articolando le valutazioni negative formulate dalla Commissione prevista dall'art. 5 della l.r. n. 20/1999 e dalla A.S.L. n. 3 "Genovese", ha sostanzialmente respinto le istanze presentate dalla Società ricorrente per l'ampliamento del numero dei posti letto della residenza sanitaria assistenziale (R.S.A.) per anziani di Genova, via San Tomaso d'Aquino n. 3, a causa della ritenuta insufficienza dei requisiti dimensionali degli spazi collettivi di tale struttura.

2) L'evidente rapporto di connessione, oggettiva e soggettiva, fra i due giudizi induce a disporre la riunione d'ufficio, ai sensi dell'art. 70 cod. proc. amm.

3) Ha rilievo preliminare e assorbente, in entrambi i giudizi, la questione relativa alla congruità degli standard dimensionali applicati nella fattispecie dall'amministrazione.

4) Sostiene la ricorrente, infatti, che gli avversati atti di diniego avrebbero erroneamente fatto applicazione dei requisiti previsti per i centri diurni per anziani, relativamente alla superficie dei locali destinati ad attività collettive (pranzo e soggiorno), nonostante l'esistenza di una normativa regionale che prevede specifiche caratteristiche dimensionali per le R.S.A.

L'Amministrazione resistente obietta che la normativa tecnica invocata da controparte non stabilisce la superficie minima dei suddetti spazi collettivi, cosicché risulta congruo fare riferimento ai requisiti previsti per le strutture (i centri diurni per anziani) che, pur ospitando normalmente persone in condizioni meno gravi, hanno identiche finalità di mantenimento delle migliori condizioni psico-fisiche dei pazienti.

5) Osserva il Collegio che il parere reso dalla Commissione *ex art. 5* nella seduta del 22 gennaio 2013 era del tutto generico: pur affermando che i locali della struttura non sarebbero stati adeguati all'ampliamento richiesto, a causa dell'insufficiente superficie, la Commissione non ha indicato i referenti normativi applicati né i requisiti dimensionali richiesti per i locali in questione.

Anzi, la Commissione non ha neppure reso un parere vero e proprio, essendosi limitata a prendere atto della relazione di uno dei suoi componenti.

Tali carenze sono state colmate dal successivo provvedimento del Comune di Genova, con il quale è stata richiamata, per le ragioni appena accennate, la disciplina dettata dalla deliberazione della Giunta regionale n. 1195 del 2003 e determinata, in applicazione dei parametri ivi previsti, la superficie minima richiesta per gli spazi collettivi della struttura.

6) La menzionata deliberazione n. 1195 (peraltro abrogata, nelle more del giudizio, dalla deliberazione di Giunta n. 1773 del 27 dicembre 2013) ha stabilito gli "indirizzi sui requisiti strutturali, funzionali e di personale per l'autorizzazione al funzionamento dei centri diurni per anziani", definiti quali servizi rivolti "prevalentemente ad anziani del territorio, con vario grado di non autosufficienza, che per il loro declino funzionale e/o cognitivo esprimono bisogni non sufficientemente gestibili a domicilio, ma non ancora tali da richiedere un ricovero stabile in struttura socio-sanitaria".

Il documento allegato a tale deliberazione definisce, al punto 8, lett. a), i requisiti edilizi di questo tipo di presidi, tra i quali è richiesta l'esistenza di "spazi per la socializzazione e attività collettive", con una superficie di almeno mq 1,2 per ospite.

7) Nell'ordinamento della Regione Liguria era già prevista, però, una disciplina specifica dei requisiti, anche strutturali, delle R.S.A., vale a dire delle strutture rivolte "ad anziani non autosufficienti ... non assistibili a domicilio che, per il loro stato psico-fisico, necessitano di assistenza sanitaria e sociale per tempi prolungati. In alcuni casi anche in maniera permanente".

Si fa riferimento alla deliberazione del Consiglio regionale n. 15 del 1996 (di cui non è in contestazione né l'attuale vigenza né il valore precettivo) che, riproducendo le linee guida del Ministero della sanità n. 1 del 1994, stabilisce, tra l'altro, i requisiti edilizi delle R.S.A., anche sotto il profilo dell'articolazione degli spazi.

E' previsto, in particolare, che le R.S.A. per anziani siano dotate di appositi "servizi di nucleo" ogni 20-25 ospiti, tra cui un locale soggiorno e una saletta pranzo.

La deliberazione stabilisce la superficie minima delle camere e dei bagni e, per quanto concerne gli altri servizi e aree di attività, individua uno standard dimensionale complessivo pari a 40-45 mq per ospite.

8) Alla luce di tale ricostruzione normativa, la tesi di parte ricorrente risulta fondata.

Come precisato, infatti, la Regione Liguria ha diversamente disciplinato i requisiti delle R.S.A. e dei centri diurni per anziani.

Le fonti citate disegnano, a tale riguardo, una disciplina tendenzialmente esaustiva che, in particolare, fissa in modo puntuale i requisiti dimensionali che devono essere rispettati dalle due tipologie di presidi socio-sanitari.

Non vi era ragione, pertanto, per ricorrere ad una sorta di interpretazione analogica che ha comportato l'applicazione, oltre che degli standard specificamente previsti per le R.S.A., anche dei requisiti richiesti per i soli centri diurni, con l'irragionevole risultato di imporre alla prima tipologia di strutture requisiti di "assistenza alberghiera" identici a quelli previsti per i centri che ospitano, esclusivamente in orario diurno, persone non ancora necessitanti di ricovero stabile.

9) L'Amministrazione precedente sostiene, altresì, che la struttura della ricorrente non rispetterebbe comunque l'accennato requisito dimensionale di 40-45 mq per ospite, poiché tale superficie deve essere calcolata al netto, ossia comprendere i soli spazi effettivamente utilizzabili per lo svolgimento di funzioni specifiche, senza considerare la superficie esistente adibita a giardino.

Anche in questo caso, però, la tesi dell'amministrazione non trova riscontro nella normativa vigente, poiché la menzionata deliberazione n. 15/1996 comprende espressamente, nel computo della "superficie totale utile funzionale della struttura", "i servizi e gli spazi esterni attrezzati".

10) Per tali ragioni, il diniego di ampliamento del numero di posti letto espresso con le note comunali del 1° febbraio 2013, del 9 luglio 2013 e del 19 dicembre 2013 è illegittimo e meritevole di annullamento.

11) La seconda nota, comunque, risulta affetta da autonomi profili di illegittimità in quanto, come denunciato con il primo motivo del ricorso n. 1067/2013, il Comune non ha emesso il nuovo diniego all'esito del procedimento disciplinato dalla citata l.r. n. 20/1999, previo parere della Commissione prevista dall'art. 5 della legge medesima, ma si è limitato a richiamare le relazioni di alcuni sanitari facenti parte della Commissione stessa, non confluite in alcun atto collegiale.

12) Non può trovare accoglimento, invece, la domanda di accertamento del silenzio proposta con il ricorso n. 1067/2013 (peraltro inammissibilmente già introdotta nel primo giudizio con memoria non notificata alle controparti).

In principalità, la ricorrente sostiene che, ai sensi dell'art. 19 della legge n. 241/1990, si sarebbe formato il silenzio assenso sulle S.C.I.A. presentate il 6 aprile 2011, il 17 luglio 2012 e, da ultimo, il 14 dicembre 2012.

La prima nota, però, aveva chiaro tenore di istanza di autorizzazione all'ampliamento del numero dei posti letto; la seconda conteneva integrazioni documentali alla precedente richiesta; la terza, infine, era una memoria endoprocedimentale, sottoscritta anche dal difensore della ricorrente, con cui la Società interessata insisteva per l'accoglimento delle precedenti istanze e formulava ulteriore richiesta di incremento di 10 posti letto.

In nessun caso, pertanto, dette note potevano essere qualificate alla stregua di denuncia o segnalazione certificata di inizio attività.

In subordine, l'esponente chiede che sia accertata la formazione del silenzio assenso sulle istanze predette, per effetto del decorso del termine previsto dall'art. 20 della legge n. 241/1990.

Anche in questo caso, la prospettazione di parte ricorrente non può essere condivisa in quanto, giusta la deroga prevista dal comma 4 dello stesso art. 20, la disciplina del silenzio assenso non è applicabile agli atti e ai procedimenti che riguardano la materia della salute, fra i quali vanno annoverati anche quelli che hanno ad oggetto l'ampliamento della capacità ricettiva delle strutture e dei presidi socio-sanitari.

Tale procedimento, nell'ordinamento della Regione Liguria, è disciplinato dagli artt. 3 e 5 della legge n. 20 del 1999 che, fatta eccezione per il caso di trasferimento della titolarità del presidio, non contemplano ipotesi di silenzio assenso.

13) Va disattesa, infine, l'istanza risarcitoria proposta nei due giudizi in quanto del tutto generica in punto *quantum* e, soprattutto, in ragione del fatto che, nonostante la mancanza di autorizzazione all'ampliamento, la ricorrente ha ospitato nella R.S.A. un numero di pazienti superiore al massimo consentito, dando anche luogo all'applicazione di una sanzione pecuniaria per tale violazione nonché all'avvio di un procedimento per l'allontanamento degli ospiti in soprannumero.

14) Tenendo conto della novità delle questioni affrontate e della soccombenza reciproca, le spese di lite devono essere integralmente compensate fra le parti costituite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria (Sezione Seconda), definitivamente pronunciando, accoglie i ricorsi in epigrafe, previamente riuniti, e i motivi aggiunti e, per l'effetto, annulla i provvedimenti impugnati.

Respinge le domande di accertamento del silenzio e di risarcimento del danno.

Compensa le spese dei giudizi riuniti.

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

Così deciso in Genova nella camera di consiglio del giorno 4 dicembre 2014 con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Caruso, Presidente

Roberto Pupilella, Consigliere

Richard Goso, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 22/01/2015

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)