

Pubblicato il 02/04/2020

**N. 00009/2020 REG. PROV. COLL.**  
**N. 00015/2019 REG. RIC. A.P.**



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

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Consiglio di Stato**

**in sede giurisdizionale (Adunanza Plenaria)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 15 di A.P. del 2019, proposto da

Ministero della Salute, in persona del ministro in carica, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliata presso i propri uffici in Roma, via dei Portoghesi 12;

*contro*

-OMISSIS-, rappresentato e difeso dall'avvocato Anna Maria Ciardo, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Marco Gardin, in Roma, via Laura Mantegazza 24;

*per la riforma*

della sentenza breve del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia - Sezione staccata di Lecce (Sezione Seconda) n. -OMISSIS-, resa tra le parti, concernente la procedura di transazione ai sensi delle Leggi 29 novembre 2007, n. 222 e 24 dicembre 2007, n. 244;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di -OMISSIS-;

Vista l'ordinanza della III Sezione dell'11 dicembre 2019, n. -OMISSIS-, di deferimento ex art. 99 cod. proc. amm. del ricorso all'esame dell'Adunanza plenaria;

Viste le memorie e tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 19 febbraio 2020 il consigliere Fabio Franconiero e uditi per le parti gli avvocati Vincenzo Rago per l'Avvocatura dello Stato e Anna Maria Ciardo;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

### FATTO

1. Con ricorso al Tribunale amministrativo regionale per la Puglia – sezione staccata di Lecce, il signor -OMISSIS- impugnava il diniego oppostogli dal Ministero della salute (con provvedimento n. 3885 del 9 ottobre 2017) alla sua domanda di adesione alla procedura transattiva in pendenza del giudizio civile di risarcimento prevista per i soggetti danneggiati da trasfusione di sangue infetto presso strutture sanitarie, ai sensi degli artt. 33 del decreto-legge 1° ottobre 2007, n. 159 (*Interventi urgenti in materia economico-finanziaria, per lo sviluppo e l'equità sociale*; convertito dalla legge 29 novembre 2007, n. 222), e 2, commi 361 e 362, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 [*Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2008)*].

2. Il diniego era motivato sulla base del fatto che le transazioni ai sensi delle citate disposizioni di legge possono essere concluse, in caso di decesso del danneggiato, «*esclusivamente con gli eredi che agiscono iure hereditatis*», fattispecie per la quale si applica il termine di prescrizione quinquennale (decorrente dalla presentazione della domanda in via amministrativa) previsto dall'art. 5, comma 1, lett. a), del decreto del Ministro della salute, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze del 4 maggio 2012 (*Definizione dei moduli transattivi in applicazione dell'articolo 5 del decreto del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze 28 marzo 2009, n. 132*).

3. In accoglimento del ricorso il Tribunale amministrativo adito annullava il diniego, sul presupposto che per il caso di domanda di indennizzo presentata dall'erede del danneggiato dovesse applicarsi l'ipotesi prevista dalla lettera b) del medesimo art. 5 del decreto ministeriale del 4 maggio 2012, ovvero il termine di prescrizione decennale «tra la data del decesso e la data della notifica dell'atto di citazione da parte degli eredi dei danneggiati deceduti». Sulla base di tale inquadramento il giudice di primo grado accertava che nel caso di specie il termine era stato rispettato, posto che a fronte del decesso del padre del ricorrente avvenuto il 17 gennaio 1998 quest'ultimo aveva agito in sede civile con atto di citazione notificato il 23 luglio 2003.

4. Sul conseguente appello del Ministero della salute, diretto ad ottenere la riforma della sentenza di primo grado previa disapplicazione dell'art. 5, comma 1, lett. b), del decreto ministeriale del 4 maggio 2012, con l'ordinanza indicata in epigrafe la III Sezione di questo Consiglio di Stato ha deferito all'Adunanza plenaria le questione di diritto:

- di carattere sostanziale: relativa alla natura della posizione soggettiva oggetto della medesima disposizione, se riferita cioè al solo danno del soggetto emotrasfuso, trasmissibile in via ereditaria, o anche a quello in proprio del congiunto, e al termine di prescrizione conseguentemente applicabile;

- di carattere processuale: concernenti la natura del decreto del 4 maggio 2012, qualificato come «di natura non regolamentare» dalla sua fonte istitutiva: art. 5 del decreto del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze 28 marzo 2009, n. 132 (regolamento recante i criteri per la stipula delle transazioni, tra gli altri, con i soggetti danneggiati da trasfusione con sangue o derivati infetti); e se si tratti pertanto di atto disapplicabile o eventualmente nullo;

5. Con memoria conclusionale depositata dopo il deferimento all'Adunanza plenaria il Ministero della salute ha tra l'altro eccepito l'improcedibilità del ricorso di primo grado per sopravvenuta carenza di interesse, conseguente alla definizione del giudizio civile di risarcimento proposto dal ricorrente e nel

corso del quale è stata presentata la domanda di transazione oggetto del presente contenzioso.

6. In replica l'appellato ha dichiarato che la domanda e il ricorso sono procedibili, perché la prima è stata comunque presentata in pendenza del giudizio di risarcimento.

7. All'udienza pubblica di discussione del 19 febbraio 2020 il medesimo ricorrente ha ulteriormente prospettato, a sostegno del permanere dell'interesse all'impugnazione, la possibilità che il Ministero possa liquidare un indennizzo superiore al risarcimento liquidato dal giudice civile.

## DIRITTO

1. L'eccezione di improcedibilità del Ministero della salute è fondata, mentre non possono essere condivise le contrapposte ragioni addotte dall'originario ricorrente a sostegno del permanere del proprio interesse al presente ricorso malgrado la definizione del parallelo giudizio civile di risarcimento.

2. Deve al riguardo premettersi che con sentenza della Corte d'appello di Lecce del 25 settembre 2014, n. 642, il Ministero della salute è stato condannato in solido con la Regione Puglia a risarcire all'odierno appellato la somma in linea capitale di € 250.000, equitativamente determinata, per i danni subiti a causa della morte del padre (*iure proprio*) in conseguenza della trasfusione di sangue infetto presso l'ospedale leccese; ed inoltre che la statuizione di condanna civile di secondo grado è stata confermata dalla Corte di Cassazione, sezione III civile, con ordinanza del 29 gennaio 2019, n. 2343, di rigetto sia del ricorso principale della Regione Puglia che del ricorso incidentale dell'odierno appellato, diretto a chiedere il risarcimento dei danni subiti in proprio dal defunto padre e a lui trasmessi quale erede legittimo.

3. Deve dunque affermarsi che per effetto della conferma della pronuncia di condanna al risarcimento l'originario ricorrente, ristorato dei danni subiti per effetto della morte del padre, non ha più titolo per ottenere dal Ministero della Salute, cumulato con l'equivalente monetario liquidato dal giudice di

civile, l'indennizzo istituito con il sopra citato art. 33, comma 2, del decreto-legge n. 159 del 2007 per il medesimo fatto illecito.

4. Le contrarie affermazioni dell'originario ricorrente sul permanere dell'interesse si infrangono su un triplice ordine di rilievi:

a) un primo, di ordine contabile, nella misura in cui si ipotizza che l'amministrazione resistente assuma a proprio carico un onere economico maggiore di quello accertato in sede giurisdizionale, con correlative responsabilità del competente funzionario;

b) un secondo, posto sul piano della legittimità amministrativa, tratto dalla disciplina primaria e secondaria sulla transazione per danni da emotrasfusioni, contenuta nell'art. 33 d.l. n. 159 del 2007 e nel regolamento approvato con già citato decreto n. 132 del 2009, che, rispettivamente, nell'autorizzare la spesa per la stipula di transazioni con soggetti danneggiati da trasfusione con sangue infetto e definire l'ambito di applicazione dei relativi criteri, presuppongono sempre *«azioni di risarcimento danni tuttora pendenti»*;

b.1) ancora sul piano della legittimità amministrativa, con l'articolato regolamentare, che per quanto di interesse fa riferimento ad ipotesi tutte contraddistinte dal fatto non è intervenuta una sentenza definitiva, nei seguenti termini:

- per le transazioni da stipulare *«con i soggetti danneggiati viventi che abbiano ottenuto almeno una sentenza favorevole»*, in caso di danni subiti da *«emotrasfusi occasionali»* o da vaccinazioni obbligatorie, si tiene conto *«del grado del giudizio in cui è stata pronunciata la sentenza favorevole»* [art. 3, lett. b) e c), n. 2];

- inoltre, in caso di condanna dell'amministrazione *«per un importo complessivo superiore agli importi riportati nella tabella allegata, il limite massimo inderogabile per la transazione sarà pari all'80% dell'importo stabilito in sentenza nei casi di sentenza non definitiva di primo grado e al 90% nei casi di sentenza non definitiva d'appello»* [art. 3, lett. d)];

- ed infine *«all'atto della stipula della transazione, i soggetti di cui all'articolo 1 rinunciano espressamente alle domande e agli atti dei giudizi pendenti, nonché a qualsiasi*

*ulteriore pretesa nei confronti dell'Amministrazione pubblica, comunque derivante dai fatti di cui ai giudizi pendenti» (art. 7, comma 2);*

c) un terzo, posto in apice, ricavabile dalla natura del negozio di transazione, il cui schema causale, nel quale si iscrive quella istituita dall'art. 33, comma 2, d.l. n. 159 del 2007 oggetto del presente giudizio, postula l'esistenza di una controversia *«già incominciata»* o *«che può sorgere tra loro»* e l'esigenza per le parti di evitarne l'alea attraverso concessioni reciproche (art. 1965 cod. civ.).

5. Nel caso di specie la controversia è stata invece definita con la pronuncia di legittimità sopra richiamata. Pertanto, è per un verso evidente che è venuto meno il presupposto fondante la transazione e di qualsiasi esborso a tale titolo da parte del Ministero della salute; ed è per altro verso irrilevante l'ulteriore circostanza addotta dalla difesa dell'originario ricorrente a fondamento del proprio interesse a coltivare l'impugnazione, dato dalla pendenza del giudizio civile di risarcimento al momento della domanda di transazione, posto che esso deve comunque permanere per tutta la durata del procedimento, fino al momento della decisione amministrativa su di essa.

6. L'improcedibilità del ricorso di primo grado esime inoltre questa Adunanza plenaria dal pronunciarsi sulle questioni di diritto deferite dalla Sezione III rimettente ed in secondo luogo comporta che debba essere annullata senza rinvio la sentenza di primo grado di accoglimento del ricorso medesimo.

A questo riguardo non si ravvisa il presupposto della *«particolare importanza»* ai sensi dell'art. 99, comma 5, cod. proc. amm., per enunciare il principio di diritto *«nell'interesse della legge»*, in ragione del fatto che:

- come riconosciuto dalla Sezione rimettente, sull'interpretazione dell'art. 5, comma 1, lett. b), d.m. 4 maggio 2012 *«non constano, né vengono indicati dalle parti, specifici precedenti giurisprudenziali»;*

- vi sono per contro, come risulta dalla produzione documentale dell'appellato, precedenti di questo Consiglio di Stato in sede consultiva conformi tra loro e alla sentenza di primo grado (in particolare i pareri su ricorso straordinario della Sezione I del 20 maggio 2019, nn. 1533 e 1539);

- con parere di prot. n. 1420 del 3 gennaio 2013, prodotto in giudizio in ottemperanza all'istruttoria svolta dalla III Sezione prima del deferimento a questa Adunanza plenaria, l'Avvocatura generale dello Stato aveva segnalato al Ministero della Salute che in base alla norma di legge istitutiva di cui al d.l. n. 159 del 2007 i soli soggetti con i quali è possibile concludere transazioni sono quelli direttamente danneggiati da trasfusione di sangue infetto, e non anche *«i congiunti dei danneggiati che agiscono iure proprio per fini risarcitori»*, salvo che per i danni ai primi trasmessi in via ereditaria ai secondi;
- su questa base l'Avvocatura aveva suggerito al Ministero una modifica al decreto del 4 maggio 2012 relativo ai moduli transattivi *«sopprimendo l'inutile previsione [art. 5, comma 1, lett. b); n.d.e.] e integrando la precedente lettera a) con le parole “o degli eredi dei danneggiati deceduti”*»;
- nulla di ciò è avvenuto, ma si è anzi arrivati al presente appello, recante la domanda del Ministero della salute di disapplicare un proprio decreto, formulata al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, laddove *«natura non regolamentare»* del medesimo decreto, prevista dalla sua fonte istitutiva (art. 5 del decreto n. 132 del 2009, sopra citato), si iscrive nel noto fenomeno della “fuga dal regolamento” e con esso al parere dello stesso Consiglio di Stato, questa volta in sede consultiva, previsto dall'art. 17, comma 4, della legge 23 agosto 1988, n. 400 (*Disciplina dell'attività di Governo e ordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri*).

L'esito della lite giustifica la compensazione del doppio grado di giudizio.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Adunanza Plenaria), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, dichiara improcedibile il ricorso di primo grado e per l'effetto annulla senza rinvio la sentenza di primo grado.

Compensa le spese del doppio grado di giudizio.

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

Ritenuto che sussistano i presupposti di cui all'articolo 52, commi 1 e 2, del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, e dell'articolo 9, paragrafo 1, del Regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016, a tutela dei diritti o della dignità della parte interessata, manda alla Segreteria di procedere all'oscuramento delle generalità nonché di qualsiasi altro dato idoneo ad identificare il sig. -OMISSIS-.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 19 febbraio 2020 con l'intervento dei magistrati:

Filippo Patroni Griffi, Presidente

Sergio Santoro, Presidente

Franco Frattini, Presidente

Giuseppe Severini, Presidente

Luigi Maruotti, Presidente

Gianpiero Paolo Cirillo, Presidente

Diego Sabatino, Consigliere

Bernhard Lageder, Consigliere

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti, Consigliere

Oberdan Forlenza, Consigliere

Giulio Veltri, Consigliere

Fabio Franconiero, Consigliere, Estensore

Massimiliano Noccelli, Consigliere

**IL PRESIDENTE**  
**Filippo Patroni Griffi**

**L'ESTENSORE**  
**Fabio Franconiero**

**IL SEGRETARIO**

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