

On. Avv. VINCENZO PALUMBO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. TOMMASO MAGAUDDA
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. FRANCESCA UGDULENA

Avv. PAOLO VERMIGLIO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. NUNZIELLO ANASTASI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. VIVIANA PERGOLIZZI

Avv. GIUSEPPE MAGAUDDA

Dott. Comm. ADELE VERMIGLIO

Dott. Comm. CARLO VERMIGLIO

Dott. Comm. ALESSANDRO VERMIGLIO

Dott. SAMUELE TARDIOLO

Messina, li 22 aprile 2020

Preg. mo Sig.

Dott. Giuseppe Pracanica

Presidente di Cittadinanza Attiva

pippoprac@virgilio.

OGGETTO: X38001

PARERE PRO VERITATE -EX OSPEDALE REGINA MARGHERITA

1) **Va premesso** che il complesso immobiliare costituente l'ex Ospedale Regina Margherita risulta

iscritto nel Catasto urbano di Messina, nella part. 102, coi seguenti passaggi:

- a partire dall'impianto e sino al 16.04.1991, con le partt. 864, 865, 866,867,868;
- poi, dal 16.04.1991 al 10.03.2000, con la part. 864 sub 1 (con graffate le part. da 865 a 868);
- infine, dal 10.03.2000 in poi, con la part. 864, sub 2 (comprensiva di quelle graffate).

Data la situazione di emergenza sanitaria in corso, non è stato possibile accedere all'Ufficio per acquisire la mappa planimetrica degli immobili costituenti l'ex complesso ospedaliero.

Nel vigente PRG di Messina, approvato con DDR n. 686-2002 (GURS n. 48-2002) e 858-2003, il complesso risulta classificato in **zona F1g**, con destinazione attrezzature sanitarie (ospedali); esso risulta poi inserito nell'elenco dei beni architettonici vincolati della Soprintendenza BB. CC. AA. di Messina con DDS n. 816 del 23.04.2012, rettificato dal DDG n. 722 del 18.03.2015 e dal DDG n. 1396 del 14.05.2015, il cui testo non è stato possibile rinvenire nella relativa banca dati.

2) La **Legge 833-1978** (istitutiva del S. S. N.), **all'art. 65, comma 1**, ha stabilito che *“sia i beni mobili ed immobili che le attrezzature destinati prevalentemente ai servizi sanitari appartenenti agli enti, casse mutue e gestioni soppressi sono trasferiti al patrimonio dei comuni competenti per territorio, con vincolo di destinazione alle unità sanitarie locali”*; e al **comma 2** ha stabilito che *“Con legge regionale sono disciplinati lo svincolo di destinazione dei beni di cui al precedente comma, il reimpiego ed il reinvestimento dei capitali ricavati dalla loro alienazione o trasformazione in opere di realizzazione e di ammodernamento dei presidi sanitari, nonché la tutela dei beni culturali eventualmente ad essi connessi”*.

On. Avv. VINCENZO PALUMBO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. TOMMASO MAGAUDDA
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. FRANCESCA UGDULENA
Avv. PAOLO VERMIGLIO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. NUNZIELLO ANASTASI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. VIVIANA PERGOLIZZI
Avv. GIUSEPPE MAGAUDDA
Dott. Comm. ADELE VERMIGLIO
Dott. Comm. CARLO VERMIGLIO
Dott. Comm. ALESSANDRO VERMIGLIO
Dott. SAMUELE TARDIOLO

Il successivo **art. 66**, ha del pari disposto, **al comma 1**, che *"Sono trasferiti al patrimonio del comune in cui sono collocati, con vincolo di destinazione alle unità sanitarie locali: a) i beni mobili ed immobili e le attrezzature appartenenti alle province o a consorzi di enti locali e destinati ai servizi igienico-sanitari; b) i beni mobili ed immobili e le attrezzature degli enti ospedalieri, etc"*; **al comma 3**, ha stabilito che *"E' affidata alle unità sanitarie locali la gestione dei beni mobili ed immobili e delle attrezzature destinati ai servizi igienico-sanitari dei comuni e all'esercizio di tutte le funzioni dei comuni e loro consorzi in materia igienico-sanitaria"*; e **al comma 7** che *"Con legge regionale sono disciplinati lo svincolo di destinazione dei beni di cui al primo comma, il reimpiego ed il reinvestimento in opere di realizzazione e di ammodernamento dei presidi sanitari dei capitali ricavati dalla loro alienazione o trasformazione, nonché la tutela dei beni culturali eventualmente ad essi connessi"*.

- 3) A sua volta la Regione Siciliana, ha approvato la **L. R. 87-1980**, il cui **art. 39, comma 1**, ha disposto che *"I beni mobili ed immobili nonché le attrezzature degli enti od istituti di cui all'art. 66, primo comma, lett. a e b, della L. 23.12.1978 n. 833, sono trasferiti al patrimonio del comune in cui sono collocati con vincolo di destinazione d'uso alla competente unità sanitaria locale..."*; e l'art. 40 ha disposto che *"Lo svincolo di destinazione dei beni di cui all'articolo precedente e all'art. 65, primo comma, della legge 23.12.1978 n. 833, il reimpiego e il reinvestimento dei capitali ricavati dalla loro alienazione o trasformazione in opere di realizzazione o di ammodernamento dei presidi sanitari, nonché la tutela dei beni culturali eventualmente ad essi concessi, sono deliberati dal consiglio del comune cui i beni sono stati trasferiti, su proposta dell'assemblea generale dell'unità sanitaria locale, previa autorizzazione concessa con decreto del Presidente della Regione, a seguito di deliberazione della Giunta regionale."*

Da quanto precede risulta che tutti i beni immobili destinati alla sanità pubblica sono divenuti proprietà indisponibile dei rispettivi comuni, essendo tuttavia destinati alla gestione delle USL, che potevano disporne ma, non avendo personalità giuridica, non potevano divenirne proprietarie.

- 4) La situazione è radicalmente cambiata allorché sono state istituite le Aziende Sanitarie Locali (ASL) e le Aziende Ospedaliere (AO), alle quali è stata espressamente attribuita personalità giuridica pubblica in forza del **D. Lgs. n. 502-1992** (emanato in esecuzione della Legge

On. Avv. VINCENZO PALUMBO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. TOMMASO MAGAUDDA
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. FRANCESCA UGDULENA
Avv. PAOLO VERMIGLIO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. NUNZIELLO ANASTASI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. VIVIANA PERGOLIZZI
Avv. GIUSEPPE MAGAUDDA
Dott. Comm. ADELE VERMIGLIO
Dott. Comm. CARLO VERMIGLIO
Dott. Comm. ALESSANDRO VERMIGLIO
Dott. SAMUELE TARDIOLO

delega n. 421-1992), il cui **art. 3, comma 1**, ha stabilito che *“L'unità sanitaria locale è azienda dotata di personalità giuridica pubblica... ”*, mentre l'**art. 5, al comma 1** (nel testo vigente sino al 30.07.1999) stabiliva che *“tutti i beni mobili, immobili, ivi compresi quelli da reddito, e le attrezzature che, alla data di entrata in vigore del presente decreto, fanno parte del patrimonio dei comuni con vincolo di destinazione alle unità sanitarie locali, sono trasferiti al patrimonio delle unità sanitarie locali e delle aziende ospedaliere ”*; il successivo **comma 2**, (sempre nel testo vigente sino al 30.07.1999) stabiliva che *“I trasferimenti di cui al presente articolo sono effettuati con decreto del Presidente della Giunta Regionale. Tale decreto costituisce titolo per l'apposita trascrizione dei beni..... ”*.

Il predetto **comma 2**, veniva poi sostituito, con effetto dal 31.07.1999, da un diverso testo, il cui **primo periodo** ha stabilito che *“Le unità sanitarie locali e le aziende ospedaliere hanno disponibilità del patrimonio secondo il regime della proprietà privata, ferme restando le disposizioni di cui all'art. 830, secondo comma, del codice civile”*; mentre il **terzo periodo ha stabilito** che *“I beni mobili e immobili che le unità sanitarie locali, le aziende ospedaliere e gli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico utilizzano per il perseguimento dei loro fini istituzionali costituiscono **patrimonio indisponibile** degli stessi, soggetti alla disciplina dell'art. 828, secondo comma, del codice civile”*.

È utile rammentare in proposito che l'**art. 828, comma 2, c. c.** stabilisce che *“I beni che fanno parte del patrimonio indisponibile non possono essere sottratti alla loro destinazione, se non nei modi stabiliti dalle leggi che li riguardano”*, mentre l'**art. 830, comma 2, c. c.**, stabilisce che *“Ai beni di tali enti che sono destinati a un pubblico servizio si applica la disposizione del secondo comma dell'art. 828”*.

Ne consegue che gli immobili con destinazione sanitaria, allora attribuiti in proprietà ai rispettivi comuni, ne sono divenuti patrimonio indisponibile con specifica destinazione ai compiti istituzionali delle USL.

- 5) In coerenza col D. Lgs. 502-1992, la Regione Siciliana ha approvato la **L. R. n. 30-1993**, il cui **art. 55, comma 4**, ha stabilito che *“.... il Presidente della Regione adotta le disposizioni relative al trasferimento dei beni mobili ed immobili e delle attrezzature delle unità sanitarie locali esistenti alla data di entrata in vigore della presente legge alle aziende ospedaliere e unità sanitarie locali..... ”*.

On. Avv. VINCENZO PALUMBO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. TOMMASO MAGAUDDA
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. FRANCESCA UGDULENA
Avv. PAOLO VERMIGLIO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. NUNZIELLO ANASTASI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. VIVIANA PERGOLIZZI
Avv. GIUSEPPE MAGAUDDA
Dott. Comm. ADELE VERMIGLIO
Dott. Comm. CARLO VERMIGLIO
Dott. Comm. ALESSANDRO VERMIGLIO
Dott. SAMUELE TARDIOLO

Di poi, l'**art. unico del Dec. Ass. 28.04.1995**, ha tra l'altro stabilito che *“sono trasferiti al patrimonio delle aziende U.S.L. tutti i beni immobili, mobili registrati, mobili ed attrezzature già utilizzati dalle UU.SS.LL. che confluiscono nell'Azienda U.S.L..*

Avendo le ASL personalità giuridica, gli immobili con destinazione sanitaria sono quindi transitati nella proprietà delle rispettive Aziende (sanitarie e ospedaliere), e anche l'Ospedale Regina Margherita di Messina ne ha seguito la sorte.

Infatti, con **Decreto del Presidente della Regione del 10.03.2000 n. 72/G.R.V/S.G.** (tr. tto, con molto ritardo, presso la Conservatoria dei RR. II. Di Messina il 27.04.2006 al n. 18028 R. G. e 9194 R. P.) la proprietà dell'Ospedale (identificato in catasto al foglio 102, part. 864 e 865) è stata trasferita all'Azienda USL n. 5 (ASL 5) di Messina.

Nella normativa regionale, l'ultimo riferimento all'Ospedale Regina Margherita, quale struttura ospedaliera, risale al **Dec. Ass. Sanità n. 878 del 12.06.2002**, nella cui specifica tabella appare citato insieme all'Ospedale Papardo, collocati unitariamente in fascia B (sulla base della complessità funzionale e organizzativa della pregressa attività); è tuttavia da ritenere che quel riferimento si riferisse in gran parte al Papardo e forse anche al presidio sanitario del Margherita, residuo nel padiglione ex Ortopedia, dato che l'Ospedale, per il resto, aveva di fatto cessato la sua attività sin dal 1999 (66 anni dopo la sua inaugurazione avvenuta il 25.10.1933), ancorché non sia stato possibile rinvenire un atto formale da cui risulti tale cessazione.

Si può dire in proposito che la cessazione sia avvenuta in via di mero fatto, in ragione della mera esclusione dell'Ospedale Regina Margherita da tutta la successiva programmazione dell'organizzazione e della spesa sanitaria previste per la città di Messina.

Con l'**art. 8 della L. R. 14.04.2009 n. 5** sono state poi istituite le Aziende Sanitarie Provinciali (ASP) e le aziende Ospedaliere (AO), che hanno anch'esse avuto personalità giuridica e sono quindi divenute destinatarie del patrimonio immobiliare delle ASL.

Per quanto riguarda Messina, nella relativa ASP sono state conferite le strutture sanitarie dell'ex Azienda ASL n. 5, mentre nell'AO sono state conferite le Aziende Ospedaliere Piemonte e Papardo.

Sta di fatto che nel **Dec. Ass. Sanità n. 1150 del 15.06.2009** – che ha dettato indirizzi e criteri per il riordino, la rifunzionalizzazione e la riconversione della rete ospedaliera e territoriale regionale, il cui art. 2 ha previsto per la provincia di Messina la riduzione dei posti letto

On. Avv. VINCENZO PALUMBO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. TOMMASO MAGAUDDA
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. FRANCESCA UGDULENA
Avv. PAOLO VERMIGLIO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. NUNZIELLO ANASTASI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. VIVIANA PERGOLIZZI
Avv. GIUSEPPE MAGAUDDA
Dott. Comm. ADELE VERMIGLIO
Dott. Comm. CARLO VERMIGLIO
Dott. Comm. ALESSANDRO VERMIGLIO
Dott. SAMUELE TARDIOLO

da 2.280 a 1979 – l'ex Ospedale Regina Margherita non compare né nella tabella dei nuovi posti letto ex L. 5-2009, e neppure in quella dei posti letto attivi in precedenza.

- 6) L'Assemblea Regionale Siciliana, nella seduta del 30.04.2011, ha approvato un o. d. g. con cui ha auspicato la riconversione dell'Ospedale Regina Margherita nella c. d. "Cittadella della Cultura", dove fare confluire la Soprintendenza dei BB. CC. AA. e la Biblioteca Regionale, valorizzando a tal fine la prossimità con la sede del Museo Regionale.

Di poi, con **Decreto del Presidente della Regione del 03.10.2011** (tr. tto, ancora una volta con molto ritardo, il 23.04.2018 al n. 9278 R. G. e 7058 R. P.), la proprietà dell'ex Ospedale Regina Margherita (identificata nella nota di trascrizione come unità negoziale n. 20, e in catasto con la part. 864 sub 2) è stata trasferita dall'Azienda USL n. 5 (ASL 5) di Messina all'Azienda Sanitaria Provinciale (ASP) di Messina.

Ancora prima della predetta trascrizione, erano stati emessi dal Dipartimento dei BB. CC. AA. della Regione due c. d. "atti amministrativi" emessi dal Dipartimento BB. CC. AA. della Regione, con cui sono stati costituiti alcuni "**vincoli legali**" su due immobili costituenti la part. 864 del foglio 102, presumibilmente corrispondenti ai due edifici principali dell'ex Ospedale, e precisamente:

- **il primo** del 18.03.2015 (tr. tto il 09.07.2015 al n. 15908 R. G. e 11641 R. P.) per un immobile esteso mq. 8.270;
- **e il secondo** del 14.05.2015 (tr. tto il 09.07.2015 al n. 15911 R. G. e 11643 R. P.) per un immobile esteso mq. 2.200.

La predetta destinazione dell'Ospedale Regina Margherita è stata poi formalizzata anche con la **L. R. Siciliana n. 24 del 09.10.2015**, che, **all'art. 2, comma 1**, ha disposto che "*Ai fini della salvaguardia, della tutela e del recupero dell'immobile sede dell'ex ospedale Regina Margherita di Messina, l'Assessore regionale per i beni culturali e l'identità siciliana è autorizzato a disporre del bene per la realizzazione della cittadella della cultura*"; e **comma 2**, ha disposto che "*Restano nella disponibilità della competente Azienda ospedaliera solo i locali in atto utilizzati per fini sanitari*".

Gli atti d'indirizzo regionali hanno poi trovato attuazione **nell'estate del 2016**, allorché è stato stipulato un contratto con cui l'ASP ha affidato il complesso immobiliare dell'ex Ospedale in **comodato d'uso per 99 anni** alla Soprintendenza per i BB. CC. AA. di Messina, allo scopo di costituire la c. d. "Cittadella della Cultura", con esclusione dell'edificio c.

On. Avv. VINCENZO PALUMBO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. TOMMASO MAGAUDDA
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. FRANCESCA UGDULENA
Avv. PAOLO VERMIGLIO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. NUNZIELLO ANASTASI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. VIVIANA PERGOLIZZI
Avv. GIUSEPPE MAGAUDDA
Dott. Comm. ADELE VERMIGLIO
Dott. Comm. CARLO VERMIGLIO
Dott. Comm. ALESSANDRO VERMIGLIO
Dott. SAMUELE TARDIOLO

d. “ex ortopedia” e relativi spazi pertinenziali (prospettanti su viale Regina Margherita), che l’ASP ha trattenuto per fini sanitari in relazione al predetto art. 1, comma 2 del la L. 24-2015.

La circostanza emerge da notizie di stampa del mese di giugno del 2016, ancorché non sia stato possibile rinvenire il testo ufficiale del comodato, che potrebbe essere comunque richiesto alla Soprintendenza o all’ASP, ex art. 5, comma 2, D. Lgs.33-2013.

In buona sostanza, dato il lunghissimo periodo previsto per il comodato, è possibile affermare che nell’occasione si è dato vita a un trasferimento surrettizio di proprietà a titolo gratuito, ancorché gravato dal *modus* della destinazione alla c. d. “Cittadella della Cultura”, per altro non realizzata e di cui allo stato non si vedono neppure le più lontane avvisaglie.

Il che, di per sé, ha certamente procurato all’ASP (e quindi alla sanità territoriale) un rilevante danno economico suscettibile di attenzione a opera della Magistratura contabile, che potrebbe essere interessata al fine.

Più che lecito quindi interrogarsi, come sta facendo Cittadinanza Attiva, sulla possibilità di ripristinare nell’ex Ospedale Margherita l’originaria destinazione sanitaria, anche in vista delle necessità emerse in occasione dell’epidemia da Covid19, che ha reso evidente l’opportunità di ripensare la programmazione sanitaria che negli ultimi anni ha fortemente impoveriti i presidi sanitari territoriali.

Tutto ciò premesso, e salva restando la necessità di acquisire e valutare i documenti che sin qui non è stato possibile rinvenire, ritengo di potere rassegnare, in scienza e coscienza, le seguenti

CONCLUSIONI

A) Va innanzitutto evidenziato che dagli atti di cui sopra appare essersi verificata una sovrapposizione tra atti qualificabili come d’imperio (la legge regionale e gli atti amministrativi) e un atto che sembra invece essere stato compiuto *iure privatorum* (il contratto di comodato), in termini che rendono alquanto problematica l’attribuzione del bene al patrimonio indisponibile (nel primo caso) o a quello disponibile (nel secondo caso) dell’ASP di Messina, generando qualche perplessità in ordine al regime giuridico, sostanziale e processuale, applicabile nella fattispecie.

On. Avv. VINCENZO PALUMBO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. TOMMASO MAGAUDDA
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. FRANCESCA UGDULENA
Avv. PAOLO VERMIGLIO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. NUNZIELLO ANASTASI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. VIVIANA PERGOLIZZI
Avv. GIUSEPPE MAGAUDDA
Dott. Comm. ADELE VERMIGLIO
Dott. Comm. CARLO VERMIGLIO
Dott. Comm. ALESSANDRO VERMIGLIO
Dott. SAMUELE TARDIOLO

Invero, sia il **D. Lgs. 502-1992** sia la **L. R. Sic. 30-1993** sembrano deporre nel senso dell'appartenenza dell'ex Ospedale al patrimonio indisponibile dell'ASP, e nello stesso sembra deporre anche l'**art. 830 c. c.**, per il quale ai beni degli enti pubblici non territoriali "*destinati a un pubblico servizio si applica la disposizione del secondo comma dell'art. 828,*", che a sua volta stabilisce che "*I beni che fanno parte del patrimonio indisponibile non possono essere sottratti alla loro destinazione se non nei modi stabiliti dalle leggi che li riguardano*", in tal modo operando una significativa assimilazione di detti beni rispetto a quelli appartenenti al patrimonio indisponibile dello Stato e degli enti territoriali.

A questo punto, occorre rammentare che, in via di principio, quando l'ente pubblico, anche non territoriale, voglia attribuire a terzi l'uso di un bene appartenente al suo patrimonio indisponibile, lo strumento giuridico che deve essere necessariamente utilizzato è quello della "**concessione**", che è istituto di diritto pubblico; quando invece si tratti di un bene appartenente al patrimonio disponibile è possibile utilizzare lo strumento giuridico privatistico della "**locazione**" o anche, in determinate ipotesi, quello del "**comodato**".

Si veda in proposito **Consiglio di Stato, Sez. V, sent. 6265-2007**, secondo cui "*il modulo pubblicistico della concessione appare l'unico pienamente compatibile con il regime dei beni pubblici in senso stretto (patrimonio indisponibile e demanio). Non sembra avere spazio, invece, lo schema normativo della locazione di diritto comune, se non nei limitati margini in cui la relativa disciplina sia puntualmente recepita nelle convenzioni accessive al provvedimento, oppure esprima alcuni principi di carattere generalissimo, idonei a colmare eventuali lacune di disciplina del rapporto*".

La stessa Sezione del Consiglio di Stato, nella sentenza n. 4857 del 22.10.2015, ha avuto modo di ricordare incidentalmente che un contratto di comodato "*non può essere giuridicamente posto in essere quando si tratti di un bene pubblico, rispetto al quale - al più - può esservi il rilascio di una concessione a titolo gratuito*".

Anche le SS. UU. della Cassazione, con la sentenza n. 14865 del 28.06.2006, hanno avuto modo di confermare che "*Costituisce principio pacifico e risalente nella giurisprudenza di legittimità (ex plurimis: Cass., SS. UU. 26.02.2003, n. 10157; Cass. SS. UU. 07.06.2003 n. 6898, Cass. SS. UU. 16 gennaio 1991, n. 377) è sempre riconducibile, ove non risulti diversamente, alla figura della concessione-contratto, atteso che il go-*

On. Avv. VINCENZO PALUMBO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. TOMMASO MAGAUDDA
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. FRANCESCA UGDULENA
Avv. PAOLO VERMIGLIO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. NUNZIELLO ANASTASI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. VIVIANA PERGOLIZZI
Avv. GIUSEPPE MAGAUDDA
Dott. Comm. ADELE VERMIGLIO
Dott. Comm. CARLO VERMIGLIO
Dott. Comm. ALESSANDRO VERMIGLIO
Dott. SAMUELE TARDIOLO

dimento dei beni pubblici, stante la loro destinazione alla diretta realizzazione di interessi pubblici, può essere legittimamente attribuito ad un soggetto diverso dall'ente titolare del bene - entro certi limiti e per alcune utilità - solo mediante concessione amministrativa”.

E quindi in tale prospettiva, ritenendo cioè tuttora vigente l'appartenenza dell'ex Ospedale Regina Margherita al patrimonio indisponibile dell'ASP – sia in ragione dell'originaria destinazione sanitaria (ex D. Lgs. 502-1993 e L. R. Sic. 30.1993), sia in ragione della successiva destinazione culturale (ex L. R. 24-2015 e successivi atti amministrativi) – **il contratto di comodato potrebbe ritenersi essere stato illegittimamente consentito ed essere quindi del tutto nullo, essendosi nell'occasione utilizzato un negozio giuridico privatistico assolutamente inutilizzabile**, quando invece l'immobile avrebbe dovuto essere fatto oggetto di una vera e propria concessione amministrativa, e, ricorrendone i presupposti, anche previa evidenza pubblica.

Ovviamente, restano aperti i problemi connessi alle modalità attraverso cui fare valere tale nullità, e ciò sia in tema di giurisdizione sia in tema di legittimazione ad agire.

Quanto alla legittimazione, ritengo che si potrebbe utilizzare positivamente un'apposita iniziativa di una associazione nazionale abilitata all'azione popolare, come è Cittadinanza Attiva, che sembra titolata a fare valere in competente sede il principio di sussidiarietà orizzontale sancito dall'art. 118, comma 4, Cost.

Quanto alla giurisdizione, trattandosi di mettere nel nulla un contratto stipulato in esecuzione di uno o più accordi procedimentali o atti amministrativi interni tra amministrazione regionale e ASP, in tal senso coinvolgendo interessi legittimi dei cittadini, il relativo giudizio dovrebbe spettare alla giurisdizione del giudice amministrativo.

Quanto infine al termine entro i quali attivare una tale iniziativa, occorre evidenziare che appare da tempo trascorso quello di 180 giorni, stabilito a pena di decadenza dall'**art. 31, comma 4, del D. Lgs. 104-2010** (Codice del processo Amministrativo), per potere far valere in giudizio la nullità; tuttavia, va del pari evidenziato che, proprio ai sensi della predetta norma, *“la nullità può sempre essere rilevata d'ufficio dal Giudice”*.

Resterebbe quindi aperta la possibilità di rappresentare in giudizio tutti gli elementi integranti la nullità degli atti e dei provvedimenti in questione, lasciando al Tribunale adito

On. Avv. VINCENZO PALUMBO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. TOMMASO MAGAUDDA
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. FRANCESCA UGDULENA
Avv. PAOLO VERMIGLIO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. NUNZIELLO ANASTASI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. VIVIANA PERGOLIZZI
Avv. GIUSEPPE MAGAUDDA
Dott. Comm. ADELE VERMIGLIO
Dott. Comm. CARLO VERMIGLIO
Dott. Comm. ALESSANDRO VERMIGLIO
Dott. SAMUELE TARDIOLO

la possibilità di utilizzare il suo potere officioso di dichiarare la nullità del comodato e degli atti presupposti e consequenziali, così di fatto superando l'intervenuta decadenza.

B) È tuttavia possibile affrontare la questione sotto un diverso profilo, e cioè valutando se sia tuttora valida la qualificazione dell'ex Ospedale come bene indisponibile – in ragione dell'originaria destinazione sanitaria, o, alternativamente, della successiva destinazione culturale – ovvero se tali vincoli siano entrambi vincoli caducati in via di fatto per la cessazione dell'originaria destinazione e per la mancata realizzazione di quella successiva.

In proposito, è stato più volte deciso che perché "*un bene non appartenente al demanio necessario*" (qual è il compendio immobiliare oggetto di causa) "*possa rivestire il carattere pubblico proprio dei beni patrimoniali indisponibili in quanto destinati ad un pubblico servizio, ai sensi dell'art. 826 c. c., comma 3, deve sussistere il doppio requisito (soggettivo ed oggettivo) della manifestazione di volontà dell'ente titolare del diritto reale pubblico (e, perciò, un atto amministrativo da cui risulti la specifica volontà dell'ente di destinare quel determinato bene ad un pubblico servizio) e dell'effettiva ed attuale destinazione del bene al pubblico servizio*", sicché "*in difetto di tali condizioni e della conseguente ascrivibilità del bene al patrimonio indisponibile, la cessione in godimento del bene medesimo in favore di privati non può essere ricondotta ad un rapporto di concessione amministrativa, ma, inerendo a un bene facente parte del patrimonio disponibile, al di là del "nomen iuris" che le parti contraenti abbiano inteso dare al rapporto, essa viene ad inquadrarsi nello schema privatistico della locazione*" (cfr. Cass. Sez. III, sent. 21965-2019, che richiama Cass. SS. UU. sent. n. 14865-2006 e ord. 6019-2016).

Nello stesso senso Cass. sent. 26402.2009, per la quale "*L'appartenenza di un bene al patrimonio indisponibile di un ente territoriale discende non solo dalla esistenza di un atto amministrativo che lo destini ad uso pubblico, ma anche dalla concreta utilizzazione dello stesso a tale fine, la cui mancanza deve essere desunta dalla decorrenza, rispetto all'adozione dell'atto amministrativo, di un periodo di tempo tale da non essere compatibile con l'utilizzazione in concreto del bene a fini di pubblica utilità*".

Considerato che l'ex Ospedale Regina Margherita non appare utilizzato da oltre venti anni per la sua originaria destinazione sanitaria, e che anche la destinazione a "cittadella

On. Avv. VINCENZO PALUMBO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. TOMMASO MAGAUDDA
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. FRANCESCA UGDULENA
Avv. PAOLO VERMIGLIO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. NUNZIELLO ANASTASI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. VIVIANA PERGOLIZZI
Avv. GIUSEPPE MAGAUDDA
Dott. Comm. ADELE VERMIGLIO
Dott. Comm. CARLO VERMIGLIO
Dott. Comm. ALESSANDRO VERMIGLIO
Dott. SAMUELE TARDIOLO

culturale” risulta irrealizzata, essendosi anche persa traccia del finanziamento originariamente previsto di € 42 mln., mentre non risulta neppure realizzato il trasferimento della sede della Soprintendenza per i BB. CC. AA. di Messina e della Biblioteca Regionale, si potrebbe ritenere che l’immobile abbia perso la sua originaria natura indisponibile, e possa essere ormai ricompreso nel patrimonio disponibile dell’ASP, **che in tal caso poteva legittimamente disporre con un atto di natura privatistica (il comodato), dal quale però discendono precisi diritti e obblighi in testa sia al comodante (ASP) sia al comodatario (Soprintendenza o Assessorato BB. CC. AA.).**

In tal caso, si renderebbe applicabile in via generale la normativa civilistica del comodato, e in particolare l’obbligo di servirsene “*per un uso determinato*” (art. 1803, comma 1, c. c.), e quello di “*custodire e conservare la cosa con la diligenza del buon padre di famiglia*” (art. 1804, comma 1, c. c.),

Va inoltre evidenziato che l’ex Ospedale Regina Margherita, mentre non ha trovato la destinazione impressa nel contratto di comodato e nella stessa L. R. 24-2015, **è attualmente in uno stato di vergognoso abbandono e di totale degrado**, essendo divenuto rifugio per disperati e vagabondi in cerca di un tetto, mentre in più occasioni si sono sviluppati incendi per via dell’uso improprio di fonti di riscaldamento e dei rifiuti ivi accatastati, in termini che hanno addirittura messo a rischio l’intera struttura, come più volte registrato dalla stampa cittadina; l’immobile ha così subito un deterioramento verticale che l’Ente comodatario non ha in alcun modo impedito ma anzi, con la sua totale incuria, si può dire che abbia addirittura favorito.

Nello specifico, poi, sia gli atti d’indirizzo regionali, sia il contratto di comodato d’uso espressamente prevedono che l’immobile dovesse essere destinato a divenire sede della “Cittadella della Cultura”, per cui il contratto può chiaramente essere considerato un vero e proprio “*comodato modale*”, nel quale non rileva soltanto l’interesse del comodatario a servirsi della cosa, ma anche quello del comodante alla realizzazione di quella specifica destinazione, che va intesa come causa essenziale del contratto, mancando la quale il contratto non sarebbe stato nemmeno concluso, per cui da esso discendono più stringenti obblighi a carico del comodatario, anche al di là di quelli previsti in via generale dalla normativa codicistica.

On. Avv. VINCENZO PALUMBO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. TOMMASO MAGAUDDA
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. FRANCESCA UGDULENA
Avv. PAOLO VERMIGLIO
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. NUNZIELLO ANASTASI
PATROCINANTE IN CASSAZIONE

Avv. VIVIANA PERGOLIZZI
Avv. GIUSEPPE MAGAUDDA
Dott. Comm. ADELE VERMIGLIO
Dott. Comm. CARLO VERMIGLIO
Dott. Comm. ALESSANDRO VERMIGLIO
Dott. SAMUELE TARDIOLO

Volendo quindi prescindere dai danni (per responsabilità aquiliana per un verso, e contabile per altro verso) certamente ipotizzabili, si rende allora comunque applicabile l'**art. 1804, comma 3, c. c.**, per il quale "*se il comodatario non adempie gli obblighi suddetti, il comodante può chiedere l'immediata restituzione della cosa, oltre il risarcimento del danno*".

Nel frattempo, l'insorgenza dell'emergenza sanitaria da Covid-19 ha reso evidente la carenza di strutture sanitarie, della Città. essendosi dovuta convertire alle cure epidemiologiche una parte significativa delle strutture ospedaliere del Policlinico G. Martino e dell'Ospedale Papardo, così impoverendo le normali disponibilità sanitarie.

In questo particolare momento, si può quindi affermare che sia insorta per le strutture sanitarie messinesi una particolare e indifferibile necessità che consentirebbe alla comodante ASP, se lo volesse, di **richiedere l'immediata restituzione dell'immobile**, ai sensi dell'**art. 1809, comma 2, c. c.**, per il quale "*Se, durante il termine convenuto o prima che il comodatario abbia cessato di servirsi della cosa, sopravviene un urgente e impreveduto bisogno al comodante, questi può esigerne la restituzione immediata*".

In questa subordinata ipotesi, tuttavia, a Cittadinanza Attiva non potrebbe essere riconosciuta la legittimazione ad agire per conseguire la restituzione del bene, che invece spetterebbe esclusivamente alla stessa ASP nella sua qualità di comodante, certamente abilitata, in caso di resistenza del comodatario, a promuovere un apposito giudizio civile dinanzi all'Autorità Giudiziaria Ordinaria.

Ma è chiaro che, in tal caso, toccherebbe in definitiva alla volontà politica delle Autorità regionali di riferimento di ritornare sulle decisioni assunte nel quinquennio 2011-2016 e di attivarsi in tal senso, anche in considerazione della disponibilità manifestata da investitori privati, che si sono detti pronti a contribuire per riportare l'Ospedale alla sua originaria funzione di servizio alla collettività locale

Si potrebbe così **ripristinare l'originaria funzione ospedaliera** del Regina Margherita, mantenendo le strutture antiCovid19 già realizzate negli altri nosocomi cittadini, **ovvero, in alternativa, di concentrare tali strutture nell'Ospedale Regina Margherita** ripristinando la normale situazione ospedaliera degli altri nosocomi

Tanto Vi dovevo in relazione alla Vs. richiesta, e Vi invio distinti saluti.

Avv. Vincenzo Palumbo

