



Relazione del Difensore civico

2016

**Relazione al Consiglio Regionale del Piemonte sugli accertamenti
espletati, sui risultati di essi e sui rimedi organizzativi e normativi di
cui si intende segnalare la necessità**

(art. 8 della Legge Regionale 9 dicembre 1981, n. 50)

**La presente Relazione è stata realizzata dal Difensore Civico Regionale Avv. Augusto Fierro
con la collaborazione e l'apporto di Marco Audino, Emanuela Borzi, Angelo Cappella, Gerarda Daquino,
Antonio De Lucia, Silvia Marengo, Flavio Mazzucco, Paolo Reynaud, Annarina Viscardi**

La Relazione annuale è pubblicata sul sito del Difensore Civico Regionale all'indirizzo:

<http://www.cr.piemonte.it/web/assemblea/organi-istituzionali/difensore-civico>

**La Relazione viene inviata ai Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati
(art. 16 della Legge 15 maggio 1997, n. 127)**



Aderente alla Rete
Europea dei
Difensori Civici



INDICE GENERALE

SEZIONE PRIMA

- | | |
|--|---------|
| 1. Introduzione | Pag. 11 |
| 2. Panoramica dell'attività svolta | Pag. 17 |
| 2.1 <i>Analisi statistica degli interventi</i> | Pag. 19 |
| 2.2 <i>Commento alle tabelle statistiche</i> | Pag. 24 |

SEZIONE SECONDA

Interventi rilevanti ed attività di approfondimento

- | | |
|--|---------|
| 3. Area sanitaria e socio sanitaria | Pag. 29 |
| 3.1 <i>Richieste di intervento ovvero segnalazioni pervenute all'Ufficio in materia sanitaria e socio-sanitaria</i> | Pag. 29 |
| 3.2 <i>Interventi rilevanti ed attività di approfondimento svolta dalla Difesa Civica Regionale in materia sanitaria e socio-sanitaria</i> | Pag. 30 |
| 3.2.1 <i>La relazione 19/05/2016 trasmessa dal Difensore Civico all'Amministrazione regionale ai sensi dell'art. 8 della l.r. 50/1981</i> | Pag. 30 |
| 3.2.2 <i>L'attività di monitoraggio, ascolto e orientamento svolta dall'Ufficio del Difensore Civico in riferimento a lettere di "opposizione alle dimissioni" e reclami attinenti alla "presa in carico" di persone in condizione di "non autosufficienza" e disabilità</i> | Pag. 33 |
| 3.2.3 <i>La "presa in carico" da parte delle strutture pubbliche sanitarie, socio-sanitarie ed educative di minori affetti da Autismo: le osservazioni e i rilievi del Difensore Civico</i> | Pag. 34 |
| 3.2.4 <i>Le richieste di sottoscrizione di "contratti di ospitalità" formulate nei confronti dei congiunti di anziani non autosufficienti ricoverati presso strutture socio-sanitarie: gli interventi, le osservazioni e i rilievi del Difensore Civico</i> | Pag. 37 |
| 3.2.5 <i>Il fenomeno della contenzione degli anziani non autosufficienti: approfondimenti del Difensore Civico</i> | Pag. 43 |

3.2.5.1	<i>I principali interventi delle Istituzioni italiane ed europee sulle problematiche mediche ed etiche riguardanti la contenzione meccanica anche con riferimento al suo utilizzo nei confronti degli anziani non autosufficienti</i>	Pag. 47
3.2.5.2	<i>Le alternative alla contenzione</i>	Pag. 50
3.2.5.3	<i>Problematiche giuridiche riguardanti la contenzione meccanica</i>	Pag. 51
3.2.6	Maltrattamenti ed abusi nell'assistenza ai non autosufficienti: approfondimenti del Difensore Civico	Pag. 54
3.2.7	La costituzione di parte civile del Difensore Civico Regionale nei procedimenti penali in cui siano offese persone affette da disabilità: approfondimenti del Difensore Civico	Pag. 71
3.2.8	Nuovi livelli di assistenza: un primo approfondimento	Pag. 73
3.3	<i>Ruolo e funzioni della Difesa Civica in materia sanitaria e socio-sanitaria</i>	Pag. 76
3.3.1	La Difesa Civica e la tutela dei diritti degli utenti dei servizi pubblici sanitari: il D.P.C.M. 19 maggio 1995	Pag. 76
3.3.2	Il Disegno di legge nazionale n. 2224: l'attribuzione della funzione di garante per il diritto alla salute al Difensore Civico	Pag. 81
3.4	<i>Le competenze del Difensore Civico della Regione Piemonte in materia sanitaria e socio-sanitaria: la legge regionale vigente, proposte di aggiornamento</i>	Pag. 83
4.	Area Edilizia Residenziale Pubblica	Pag. 86
4.1	<i>Edilizia residenziale pubblica: interventi del Difensore Civico</i>	Pag. 86
5.	Area Territorio e Ambiente	Pag. 89
5.1	<i>Inquinamento acustico</i>	Pag. 89
5.1.1	Inquinamento acustico discoteca	Pag. 89
5.1.2	Disturbo da emissioni acustiche evento estivo notti bianche	Pag. 90
5.1.3	Inquinamento acustico pista da skate board	Pag. 91
5.1.4	Inquinamento acustico provocato durante il funzionamento dell'impianto di addolcimento e osmosi acqua utilizzato per la terapia di emodialisi in uso presso il poliambulatorio di Azienda sanitaria piemontese	Pag. 91
6.	Area Trasparenza e Partecipazione al Procedimento Amministrativo	Pag. 94
6.1	<i>Prima analisi della riforma normativa in materia di accesso civico introdotta dal D.Lgs. del 25 maggio 2016 numero 97 ai fini delle ricadute sull'attività del Difensore Civico</i>	Pag. 94

6.2	<i>Approfondimento sul diritto di accesso procedimentale disciplinato dalla legge n. 241/1990, alla luce della recente introduzione dell'istituto dell'accesso civico generalizzato</i>	Pag. 107
6.3	<i>Richiesta di intervento concernente la nomina di Segretario generale di amministrazione provinciale alla luce del potere sostitutivo del Difensore Civico Regionale</i>	Pag. 122
7.	Area Finanze e Tributi	Pag. 125
7.1	<i>Procedure di riscossione, esecutive e cautelari riguardanti tributi regionali e sanzioni amministrative irrogate da Enti Locali: interventi del Difensore civico.</i>	Pag.125
7.1.1	Termini di prescrizione in fattispecie concernenti atti di riscossione mediante ruolo ovvero di riscossione coattiva di sanzioni amministrative irrogate da Comuni per violazione di norme del Codice della Strada - la sentenza 17-11-2016, n. 23397 delle Sezione Unite Civili della Corte Cassazione	Pag. 125
7.1.2	Procedure esecutive e cautelari riguardanti tributi regionali: criticità nelle procedure di cancellazione del fermo amministrativo su veicoli in relazione a debiti tributari riguardanti tasse automobilistiche	Pag. 128
7.1.3	Diniego richiesta di sospensione di pagamento Cartella Esattoriale	Pag. 129
7.1.4	Contestazione cartella Equitalia e Garante del contribuente	Pag. 130
7.1.5	Mancato pagamento tributo comunale rifiuti quale strumento per contestare il malfunzionamento del relativo servizio di raccolta	Pag. 132

SEZIONE TERZA

Parità di genere

8.	Osservanza della parità di genere in materia di composizione delle Giunte e degli organi collegiali comunali: approfondimenti del Difensore Civico	Pag. 137
8.1	<i>Premessa normativa</i>	Pag. 137
8.2	<i>Problemi interpretativi e giurisprudenza</i>	Pag. 137
8.2.1	Conseguenze in caso di violazione della normativa	Pag. 137
8.2.2	Ipotesi di deroga alla disposizione normativa	Pag. 139
8.2.3	Iniziative nei confronti degli enti locali che non hanno adeguato gli statuti e i regolamenti comunali alle novellate disposizioni del comma 3 dell'art. 6 del d.lgs. 18 agosto 2000 n. 267	Pag. 139
8.3	<i>Iniziative dei Difensori Civici in materia di parità di genere</i>	Pag. 140

8.3.1 Difensore Civico della Regione Campania: decreto di nomina commissario ad acta ex art. 136 TUEL nei confronti dei Comuni inadempienti	Pag. 140
8.3.2 Difensore Civico della Regione Emilia Romagna: invito ai Comuni a conformarsi alla normativa vigente in materia di pari opportunità	Pag. 142
8.3.3 Quale delle due soluzioni è più corretta?	Pag. 142
8.3.3.1 <i>Art. 136 TUEL è da considerarsi implicitamente soppresso? – le pronunce della Corte Costituzionale</i>	Pag. 142
8.3.3.2 <i>Tesi della legittimità di applicazione, da parte del Difensore Civico regionale, dei poteri di controllo sostitutivo disciplinati dall'art.136 del d.lgs. 2000 n. 267, in caso di omissione di atti obbligatori per legge da parte degli Enti locali</i>	Pag. 144
8.3.3.3 <i>Considerazioni conclusive a favore della posizione del Difensore Civico Emilia Romagna</i>	Pag. 145

SEZIONE QUARTA

Antidiscriminazione

9. La garanzia del divieto di ogni forma di discriminazione e del principio della parità di trattamento	Pag. 149
9.1 <i>Quadro normativo generale sulla disuguaglianza</i>	Pag. 149
9.1.1 Il divieto di discriminazione e il principio di parità di trattamento: regole oggettive che vincolano la produzione normativa e l'attività delle Amministrazioni	Pag. 149
9.1.2 Discriminazione e debolezza	Pag. 151
9.1.3 La funzione redistributiva del diritto antidiscriminatorio	Pag. 151
9.1.4 Le misure per il contrasto alla povertà e all'esclusione sociale: prestazioni esigibili da parte dei poveri e delle persone socialmente escluse?	Pag. 152
9.1.5 Il sostegno per l'inclusione attiva (SIA)	Pag. 155
9.2 <i>La legge regionale 15 marzo 2016, n. 5 "Norme di attuazione del divieto di ogni forma di discriminazione e della parità di trattamento nelle materie di competenza regionale"</i>	Pag. 156
9.2.1 Definizioni	Pag. 156
9.2.2 Il raccordo con le istituzioni di parità e antidiscriminatorie locali, regionali, nazionali ed internazionali	Pag. 157
9.2.3 La valutazione della multidimensionalità della discriminazione nella legge regionale 5/2016	Pag. 157

9.2.4	L'attuazione del principio di <i>gender mainstreaming</i> di derivazione comunitaria contenuto nella legge regionale	Pag. 159
9.2.5	Le attività di prevenzione e contrasto delle discriminazioni della Regione Piemonte	Pag. 160
9.2.6	Le azioni positive e il piano triennale contro le discriminazioni	Pag. 161
9.2.7	Il Fondo di solidarietà per la tutela giurisdizionale delle vittime di discriminazioni	Pag. 163
9.3	<i>Soggetti dell'azione antidiscriminatoria</i>	Pag. 163
9.3.1	Rete regionale contro le discriminazioni in Piemonte e Piano triennale	Pag. 163
9.3.2	Centro regionale contro le discriminazioni in Piemonte	Pag. 164
9.3.3	Gruppo di lavoro interdirezionale	Pag. 164
9.4	<i>Gli organismi di parità e di antidiscriminazione</i>	Pag. 165
9.5	<i>Il Difensore Civico della Regione nel contrasto alla discriminazione</i>	Pag. 165
9.5.1	L'estensione delle competenze	Pag. 165
9.5.2	Il raccordo dell'Ufficio del Difensore Civico con il Centro regionale e con analoghe istituzioni di garanzia	Pag. 166
9.5.3	La partecipazione del Difensore Civico al gruppo interdirezionale	Pag. 166
9.6	<i>Il regolamento di attuazione della legge: le osservazioni del Difensore Civico</i>	Pag. 167
9.7	<i>Gli interventi attivati</i>	Pag. 169
9.7.1	Mancato rimborso di credito IRPEF a causa della condizione di "senza fissa dimora" della persona beneficiaria	Pag. 169
9.7.2	Dichiarazioni di responsabilità richieste agli invalidi civili. Diritto all'autocertificazione	Pag. 171

SEZIONE QUINTA

Rimedi organizzativi e normativi

10.	Il Difensore Civico: una breve storia dell'evoluzione dell'Istituto e delle proposte di riforma	Pag. 177
11.	Limiti attuali della normativa sul Difensore Civico e proposte di modifica	Pag. 185
	11.1 <i>Premessa normativa</i>	Pag. 185
	11.2 <i>Funzioni del Difensore Civico</i>	Pag. 186

11.2.1 Limiti di intervento sulla tutela di interessi diffusi e diritti civili	Pag. 186
11.2.2 Proposte di modifica funzioni del Difensore Civico: tutela della dignità umana - rispetto dei livelli essenziali delle prestazioni - principi di efficienza, efficacia ed economicità	Pag. 187
<i>11.3 Poteri del Difensore Civico in materia di accertamenti e istruttoria</i>	Pag. 188
11.3.1 Limiti: “moral suasion” e assenza di poteri coercitivi	Pag. 188
11.3.2 Proposte di modifica: accertamenti in luogo e obblighi di motivazione dell’Amministrazione	Pag. 188
<i>11.4 Gestione dei reclami a prevalente contenuto tecnico</i>	Pag. 189
11.4.1 Limite della competenza del Difensore Civico in materia di accertamenti tecnici	Pag. 189
11.4.2 Proposte di modifica	Pag. 190
<i>11.5 Rapporti con gli organi di indirizzo politico</i>	Pag. 191
11.5.1 Relazione annuale e altri rapporti con il Consiglio Regionale e organi di indirizzo politico	Pag. 191
11.5.2 Proposte di modifica	Pag. 192

DOCUMENTI ALLEGATI

Lettera prot. n. 903/DC-R del 19 maggio 2016: Relazione trasmessa dal Difensore Civico all’Amministrazione regionale ai sensi dell’art. 8 della L.R. 50/1981	Pag. 194
Lettera prot. n. 1349/DC-R del 28 luglio 2016 ad oggetto: “Mancato rinnovo tessere libera circolazione su linee urbane ed extraurbane di trasporto pubblico locale – D.G.R. 31/07/2015 n. 62-1987 – suggerimenti del Difensore Civico	Pag. 200
Proposta di legge per l’istituzione del Difensore Civico Nazionale elaborata dal Coordinamento Nazionale dei Difensore Civici regionali e delle province autonome	Pag. 206
Raccomandazione del Coordinamento dei Difensori Civici Regionali al Governo e al Parlamento per l’istituzione dell’Ombudsman nazionale	Pag. 216

SEZIONE PRIMA

1. INTRODUZIONE

L'anno appena trascorso, denso di avvenimenti rilevanti per il contesto politico istituzionale del nostro paese e dell'Europa¹, si è concluso con il tradizionale messaggio di auguri del Presidente della Repubblica che, per il primato istituzionale del suo autore, si pone come importante occasione di riflessione per tutti noi.

Un messaggio spoglio di ogni retorica, in cui il Presidente Sergio Mattarella ha proposto una rappresentazione cruda dei rilevanti problemi che ci affliggono e che mettono in pericolo la coesione sociale, intesa come condiviso senso di comunità e dunque valore indispensabile per la convivenza e per il progresso di ogni popolo.

Ci ha rammentato il Presidente che *“nonostante l'aumento degli occupati sono ancora troppe le persone a cui il lavoro manca da tempo o non è sufficiente per assicurare una vita dignitosa”* e che *“combattere la disoccupazione e con essa la povertà di tante famiglie è un obiettivo da perseguire con decisione”*. Che *“disuguaglianze, marginalità, insicurezze di alcuni luoghi minano le stesse possibilità di sviluppo”*

Ecco l'aspetto drammatico della diagnosi: la povertà che, negli anni precedenti la crisi finanziaria iniziata nel 2007, ci eravamo illusi di avere resa marginale per effetto delle politiche sociali, è tornata, con ritmi vieppiù ingravescenti, a farsi protagonista della nostra realtà sociale.

Secondo i più recenti rilevamenti² sono un milione e 582 mila le famiglie in stato di povertà assoluta e quattro milioni 598 mila le persone. Una povertà conseguente in primo luogo alla disoccupazione ma anche alla insufficienza dei salari³, visto che nel 2012 addirittura il 13% degli occupati in età compresa tra i diciotto e i sessantaquattro anni ha vissuto, nel nostro paese, in una condizione sociale collocata al di sotto della soglia della c.d. povertà relativa. La disoccupazione è stata in costante crescita per sette anni consecutivi; solo nel 2015 il numero dei disoccupati si è finalmente ridotto di quasi un punto percentuale rispetto all'anno precedente⁴ e si è, per fortuna, attenuata anche la forte caduta

¹ Si pensi non solo all'importante competizione referendaria appena conclusa nel nostro paese ma anche e soprattutto al referendum tenutosi nel Regno Unito che ha visto prevalere, sia pur di stretta misura, l'opzione antieuropea

² I dati sono pubblicati nell'articolo di Linda Laura Sabbadini, *Con la crisi non basta più il lavoro di uno solo in famiglia*, La Stampa, 12 dicembre 2016.

³ Chiara Saraceno, *Il lavoro non basta*, Milano, 2015, pag. 51

⁴ Rapporto annuale Istat del 2016

dell'occupazione giovanile che aveva caratterizzato i precedenti sette anni. I dati testimoniano però di come, purtroppo, si sia stabilizzato nel 2015 l'indice della "grave deprivazione materiale" che rileva la quota di persone che, nelle famiglie, sperimentano situazioni di disagio economico. Il dato, costante negli ultimi anni, si è attestato nella misura, assai preoccupante, dell'11,5%.

Anche l'Ufficio del Difensore civico, come già negli anni scorsi, è stato testimone dell'ampiezza e della pervasività del fenomeno povertà. Vengono in rilievo anzitutto i molteplici casi di disagio da povertà assoluta prospettati, in numero via via crescente, da cittadini che qui si rivolgono segnalando l'impossibilità di far fronte al pagamento di canoni di locazione, di utenze od altri bisogni essenziali. Casi in cui l'Ufficio ha svolto funzioni di orientamento, segnalando ai cittadini richiedenti quali siano le regole che disciplinano l'assistenza sociale e quali i soggetti cui rivolgersi per richiedere aiuto. Sul punto il Difensore civico deve peraltro necessariamente osservare che il nostro sistema di protezione sociale sconta una congenita debolezza, nonostante il tentativo di complessiva riforma varato nel 2000, e che risulta collocato tra i meno efficaci in Europa: i trasferimenti sociali riducono infatti la povertà solo di 5,3 punti, a fronte di una media europea di circa nove.⁵ E che l'assistenza economica ai più deboli viene erogata sulla scorta di regole a volte disomogenee tra comune e comune e tra regione e regione, in conseguenza di una insufficienza della normativa nazionale.

Il messaggio di fine anno del Presidente si è poi diretto sul tema di quelle *"domande sociali, vecchie e nuove, che risultano decisive per la vita di molte persone"*: il riferimento è anzitutto alle difficoltà del sistema sanitario nel suo complesso, al problema delle liste di attesa ed alle difficoltà nella cura delle malattie. Tra quelle citate nella nota del Capo dello Stato, spiccano però, per la loro influenza sulla coesione sociale, le questioni dell'assistenza in famiglia agli anziani non autosufficienti e del sostegno ai disabili. Si tratta di temi fortemente intrecciati con la questione delle nuove povertà, anche se occorre sottolineare che durante la lunga fase recessiva l'incidenza della deprivazione si è andata costantemente riducendo per la popolazione ultrasessantacinquenne che beneficia della parte più cospicua della spesa per la protezione sociale⁶. Ricorda un'autorevole studiosa di queste problematiche che se gli anziani sono una figura tradizionale della povertà, il fatto inedito è che il rischio di povertà è sempre meno connesso all'impossibilità di lavorare legata alla fragilità dell'età, essendo invece essendo invece conseguente ai costi

⁵ Istat, Rapporto annuale 2016

⁶ Ivi

indispensabili al far fronte al fisiologico decadimento psicofisico.⁷ Il disagio riguarda infatti non gli anziani in generale ma quella parte di essi che presenta importanti limitazioni funzionali: le stime del 2013 sono di circa due milioni e cinquecentomila soggetti nell'intero territorio nazionale, cui si aggiungono, per le analogie che li caratterizzano, settecentomila disabili di età inferiore ai sessantacinque anni. Il minimo comun denominatore del loro svantaggio economico è rintracciabile nella necessità di disporre, per affrontare i propri bisogni, di un reddito assai maggiore rispetto ai non disabili⁸

Oltre al rischio povertà ve ne è però un altro, che con esso viaggia in parallelo e che pare a chi scrive non meno aggressivo di quel senso di comunità la cui difesa è fortemente invocata dal Presidente: si tratta della discrasia –che può evolvere in aperto contrasto- tra le necessità dell'anziano non autosufficiente e la possibilità dei suoi familiari, di fronteggiarle. Una contraddizione generata dalla crescente difficoltà dei familiari nel conciliare i propri impegni di vita e professionali con la cura dell'anziano malato ed anche, nei casi di non autosufficienza, dalle straordinarie difficoltà psicologiche (si pensi, ad esempio, alla cura di un malato di alzheimer) che si manifestano nell'assistenza di un congiunto affetto da gravi patologie disabilitanti. Con la conseguente messa in crisi dei valori insiti nell'aiuto generazionale che, tradizionalmente, connota le relazioni tra figli adulti e genitori anziani, nel nostro Paese.

Ecco perché, in primo luogo gli anziani ma anche i loro familiari chiamati ad affrontare le enormi difficoltà della cura e dell'assistenza a congiunti non autosufficienti (anche quando questa sia delegata ad una struttura residenziale) non vanno lasciati soli⁹ dallo Stato ma devono, al contrario essere sostenuti molto di più di quanto ora non avviene, pena il rischio di “*disassociazione sociale*”¹⁰.

Anche nello scorso 2016 queste problematiche sono state oggetto di interventi svolti dall'Ufficio di cui si dà atto nel prosieguo del presente elaborato.

Tornando al messaggio del Presidente, va sottolineato come esso abbia preso in esame un ulteriore, “*insidioso*”, nemico del senso di comunità: si tratta dell'odio politico e della violenza verbale che “*quando vi penetrano, si propagano nella società, intossicandola*”. Un fenomeno in ascesa che preoccupa il Capo dello Stato perché “*una società divisa, rissosa*

⁷ Chiara Saraceno, Il lavoro non basta, citato, pag. 21

⁸ Linda Laura Sabbadini: Disabili sempre più svantaggiati in La Stampa 4 gennaio 2017, pag. 11

⁹ in una lettera trasmessa ecc : L'intemperatività del sistema di presa in carico dei bisogni degli anziani non autosufficienti produce o, almeno, slatentizza quel conflitto interno alle famiglie degli anziani non autosufficienti i cui esiti non possono che risultare aggressivi della coesione sociale

¹⁰ Il termine è utilizzato da R. Castel per indicare il contrario della coesione sociale

e in preda al risentimento smarrisce il senso di comune appartenenza, distrugge i legami, minaccia la sua stessa sopravvivenza”

Anche rispetto al fenomeno della violenza verbale l'Ufficio del Difensore civico è testimone, tutt'altro che occasionale: a fronte di una ordinaria platea di richieste di intervento connotate da una fisiologica dialettica tra cittadino e pubbliche amministrazioni e da appropriatezza espositiva, pervengono infatti anche richieste che esprimono atteggiamenti aggressivi, indifferenti ad un'esigenza di confronto, reciprocamente rispettoso, con la Pubblica Amministrazione..

Ad esse l'Ufficio non ritiene, essendo il rispetto reciproco fondamento ineludibile della convivenza, possa essere dato riscontro ma occorre domandarsi, per tentare di fronteggiare un fenomeno in pericolosa espansione, quali siano le origini dell'odio e della violenza verbale che aggrediscono le fondamenta del nostro senso di comunità. Per comprendere da dove traggano origine i sempre più diffusi sentimenti di frustrazione, di solitudine, di scontento, che, non trovando conforto nelle ideologie tradizionali, cercano nuovi spazi di espressione, ad esempio nei social network¹¹

La risposta a questa domanda andrebbe declinata in una varia ed articolata casistica in grado di analizzare i fenomeni della paura per il domani e della disillusione per l'oggi.

Quanto alla disillusione, essa trova radici anzitutto fattuali se si tiene conto dei dati sulla disoccupazione e sulle povertà, assoluta e relativa, che si sono prima riportati: la crisi che ha aggredito l'economia mondiale a partire dal 2007 ha colpito duramente anche soggetti che si ritenevano al riparo dal rischio di impoverimento e che oggi affrontano eventi che, fino a pochi anni fa, apparivano imprevedibili. Vi è però un'ulteriore declinazione della disillusione -che prescinde dalla deprivazione materiale- attentamente studiata da uno tra i più fecondi sociologi della modernità¹². Si tratta della frustrazione securitaria, paradossalmente originata proprio dalle molteplici protezioni civili (che garantiscono le libertà fondamentali e assicurano la sicurezza delle persone e dei beni nell'ambito dello stato di diritto) e sociali (nei confronti dei rischi che potrebbero provocare un degrado della nostra condizione: malattia, infortunio, mancanza di danaro durante la vecchiaia) che temiamo possano venir meno. *“Il sentimento di insicurezza non è del tutto proporzionale ai pericoli reali che minacciano una popolazione. Esso è piuttosto l'effetto di un dislivello tra*

¹¹ Paolo Crepet, *Baciami senza rete*, 2015, Mondadori, pag 137

¹² Robert Castel, *L'insicurezza sociale*, Einaudi, 2004

*un'aspettativa di protezioni e le capacità effettive, da parte di una determinata società, di farle funzionare*¹³ I programmi di protezione affidati allo stato sociale non potranno infatti mai essere pienamente realizzati (in natura la sicurezza non esiste) e, dunque, l'aspettativa di sicurezza assoluta non potrà che rimanere delusa anche a prescindere dalla minore o maggiore efficienza di questa o quella compagine sociale.

Quanto alla paura -che probabilmente spiega le origini dell'odio ancor più della disillusione- non va dimenticato che da sempre la nostra specie conosce la paura cosmica¹⁴, il timore davanti all'incommensurabilmente grande e all'incommensurabilmente potente: davanti ai cieli stellati, agli sconvolgimenti ed alle catastrofi naturali. Si tratta di una paura aspecifica, scaturita dalla constatazione della nostra stessa fragilità. Ma, con l'evoluzione, le paure si sono moltiplicate¹⁵ e ciascuna trova la sua ragion d'essere nella specificità di chi ne è destinatario. *“A seconda delle regioni del mondo e dei regimi politici, a seconda dell'appartenenza etnica o sociale, dell'appartenenza a un sesso o a un altro, le ragioni per avere paura sono diverse. . . un rapido inventario delle nuove paure ci obbliga a registrare l'incremento di forme di violenza relativamente inedite. . . : le violenze economiche e sociali, specialmente nell'ambito dell'impresa, le violenze politiche (razzismo e terrorismo inclusi) e infine le violenze tecnologiche e quelle naturali, le seconde spesso amplificate dalle prime. . . Il mondo contemporaneo ci mette di fronte a un vero e proprio groviglio della paura ed è questo groviglio che dovremmo iniziare a dipanare se vogliamo cercare di analizzarne le cause, le conseguenze ed i possibili sviluppi del malessere generalizzato che pare essersi impossessato delle società umane e minacciare il loro equilibrio”.*

Un possibile antidoto nei confronti del malessere ingenerato da queste molteplici paure non può che essere quello indicato nel messaggio del Presidente: la capacità di tutti noi di praticare e testimoniare i valori fondamentali che sono alla base del nostro essere comunità, sviluppando la nostra coscienza civica, al di là di enunciati solo formali, ed anche una rinnovata etica dei doveri.

Concludo questa introduzione ringraziando i collaboratori tutti dell'Ufficio per l'impegno profuso nello scorso anno e, particolarmente, il Consiglio regionale che ha varato, lo scorso 25 ottobre, una disposizione integrativa della Legge regionale sulla difesa civica che così recita *“Dopo l'articolo 6 bis della Legge regionale 9 dicembre 1981, n 50*

¹³ Ivi, pag. X dell'introduzione

¹⁴ Michel Bachtin, “L'opera di Rabelais e la cultura popolare”, Einaudi, 1979.

¹⁵ Marc Augè, Le nuove paure, Bollati Boringhieri, pag 10

(istituzione dell'Ufficio del Difensore civico) è inserito il seguente: art. 6 ter (Assistenza e tutela a favore dei soggetti in condizione di particolare disagio)

- 1. La costituzione di parte civile nei giudizi penali relativi reati di cui all'articolo 36 della legge 5 febbraio 1992, n.104 (Legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate), compete al Difensore civico regionale.*

L'avvocatura regionale assiste il Difensore civico in giudizio”.

Una importante novità che consentirà alla Difesa civica regionale di conformarsi ad una previsione di legge finora rimasta inattuata e di cui si darà conto più diffusamente nel corpo di questa relazione.

2. PANORAMICA DELL'ATTIVITA' SVOLTA

2.1 ANALISI STATISTICA DEGLI INTERVENTI

GRAFICO 1 Richieste di intervento pervenute nel decennio 2007-2016

GRAFICO 2 Richieste di intervento pervenute nell'anno 2016

GRAFICO 3 Interventi effettuati nel 2016. Distribuzione per materia

GRAFICO 4 Interventi anno 2016. Principali tipologie di criticità lamentate

GRAFICO 5 Anno 2016. Enti destinatari degli interventi

GRAFICO 6 Anno 2016. Esito istruttoria delle istanze pervenute

GRAFICO 7 Edilizia residenziale pubblica. Tipologia di casi trattati nel 2016

GRAFICO 1. Richieste di intervento pervenute nel decennio 2007-2016

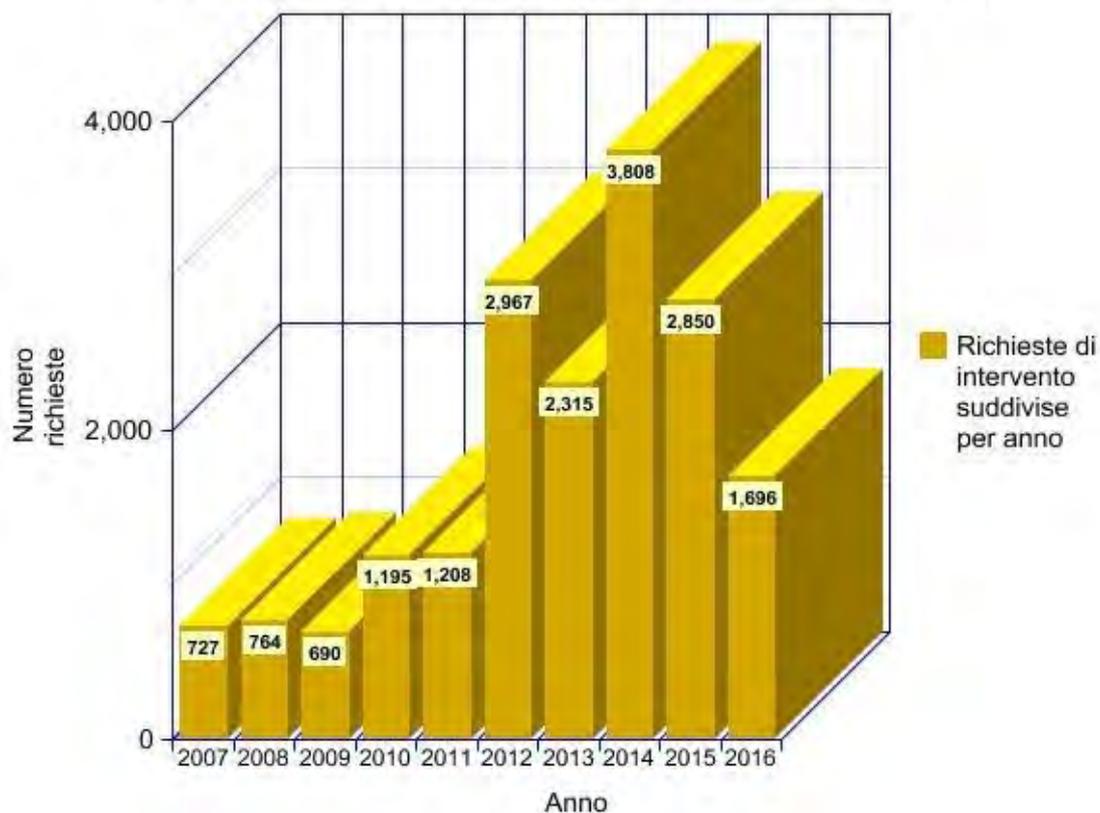


GRAFICO 2. Richieste di intervento pervenute nell'anno 2016

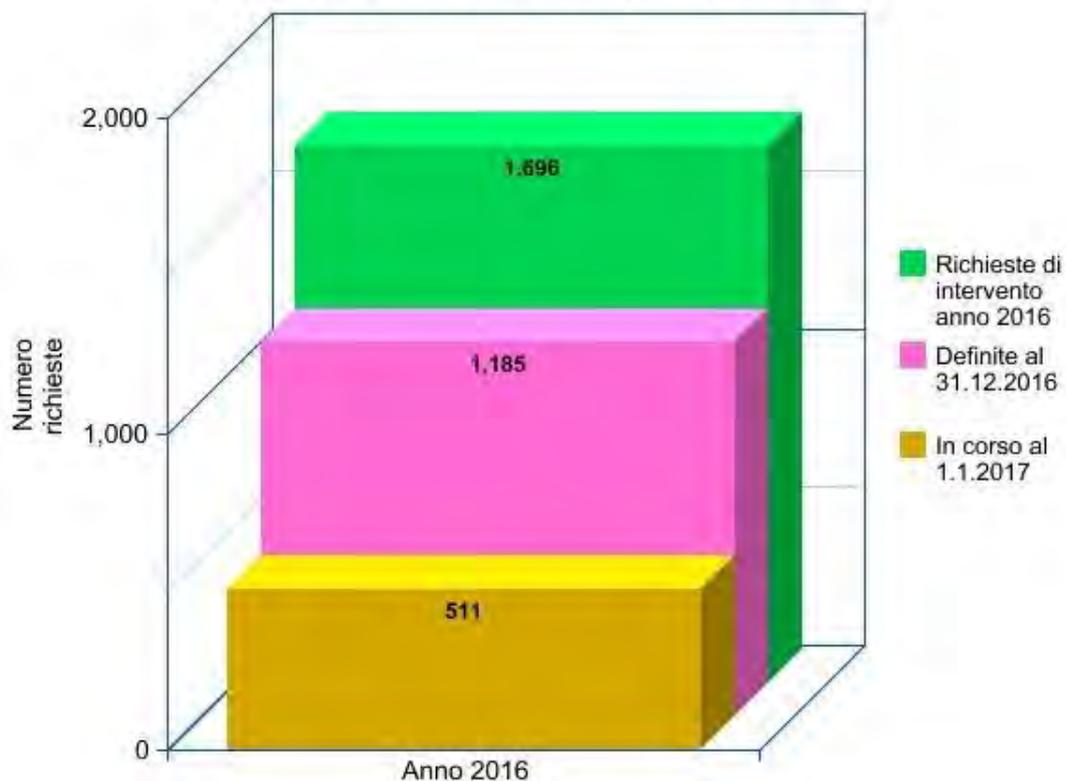


GRAFICO 3. Interventi effettuati nel 2016. Distribuzione per materia

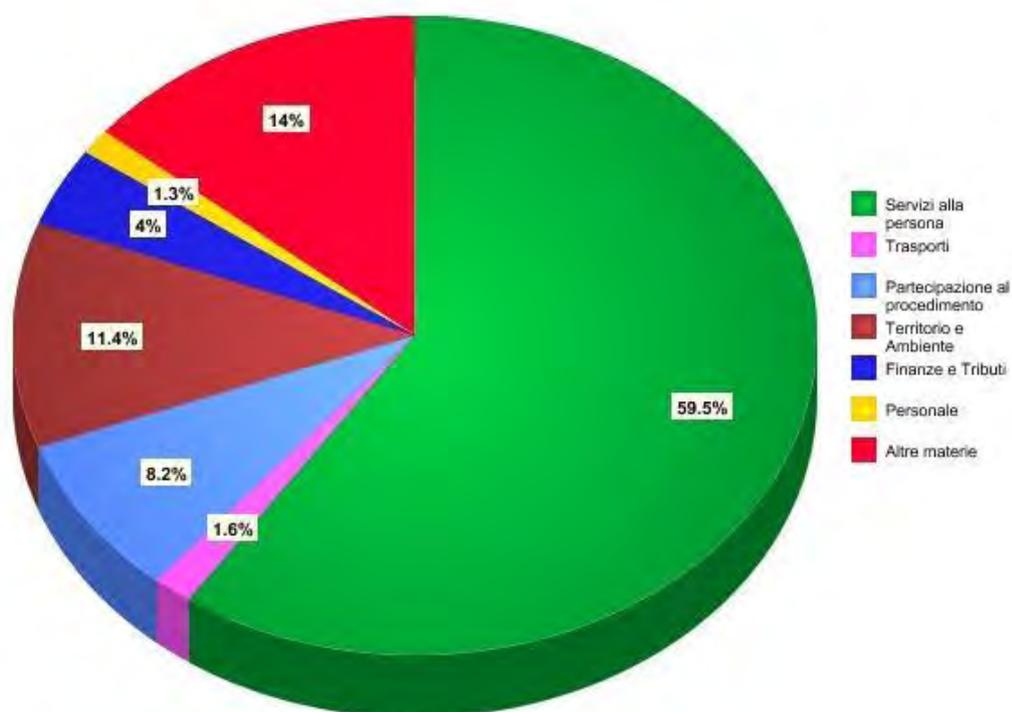


GRAFICO 4. Anno 2016 - Principali tipologie di criticità lamentate.



GRAFICO 5. Anno 2016. Enti destinatari degli interventi.

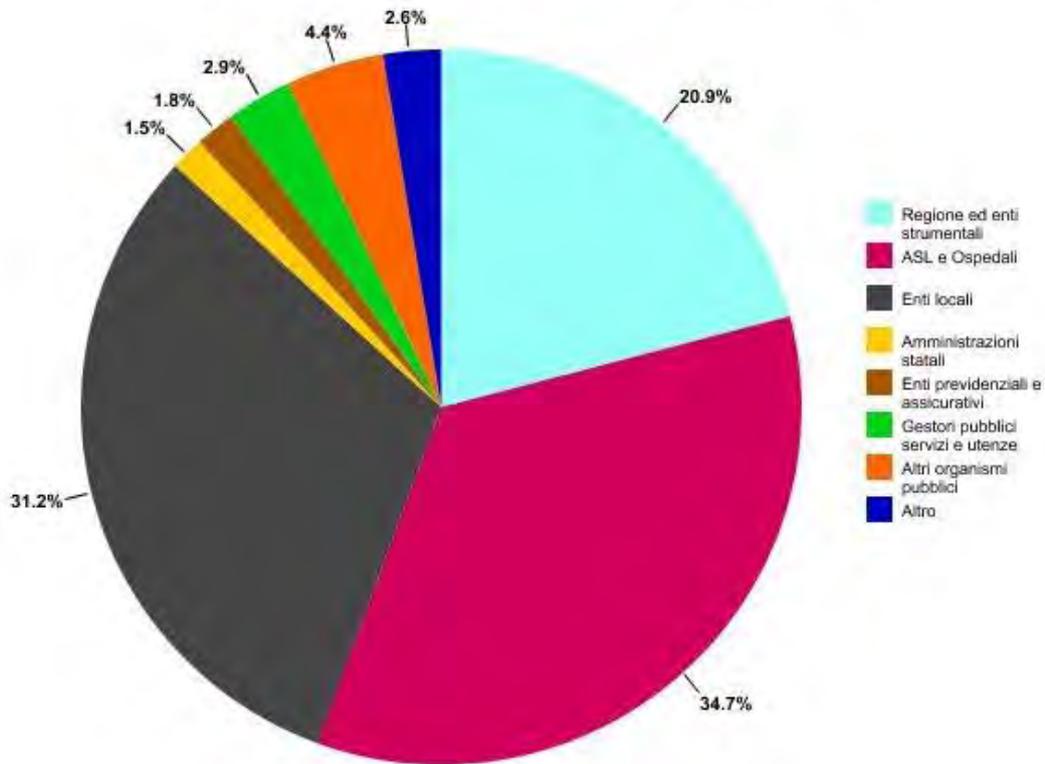


GRAFICO 6. Anno 2016 - Esito istruttoria delle istanze pervenute

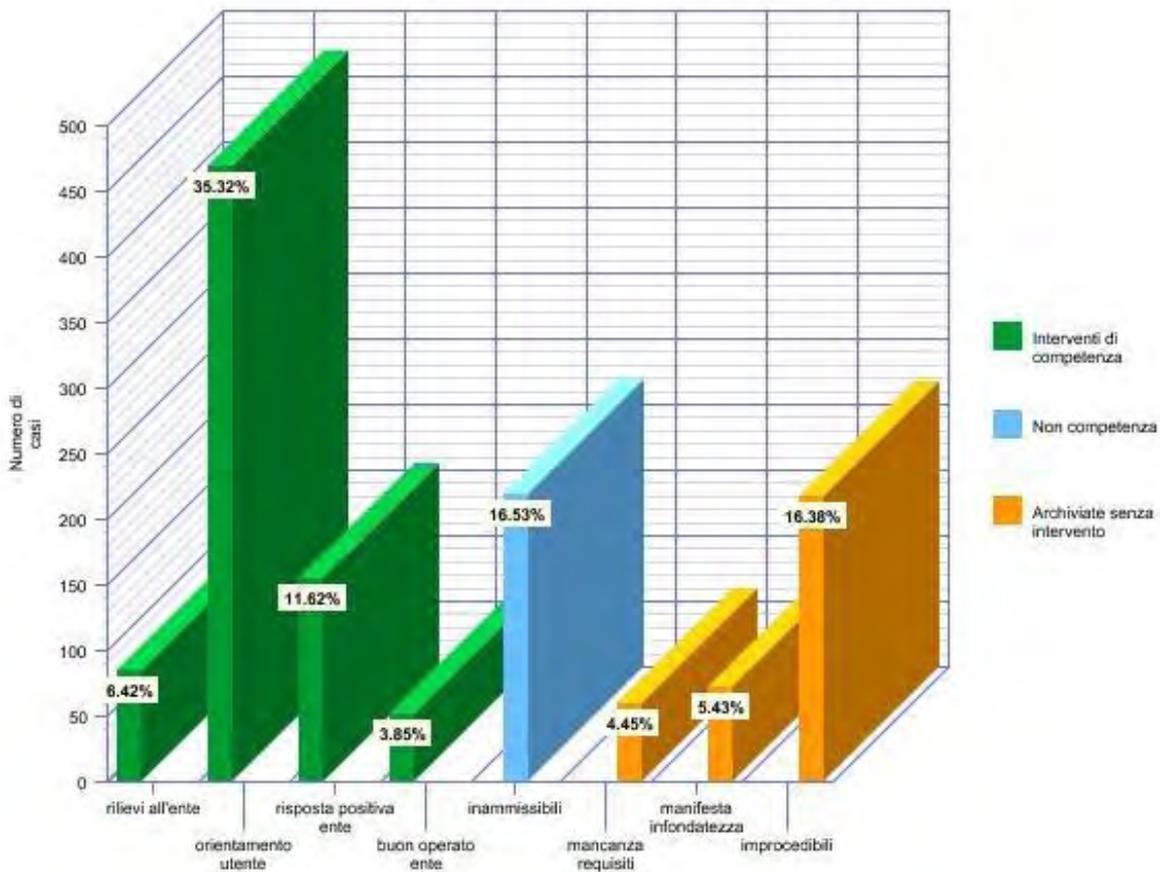
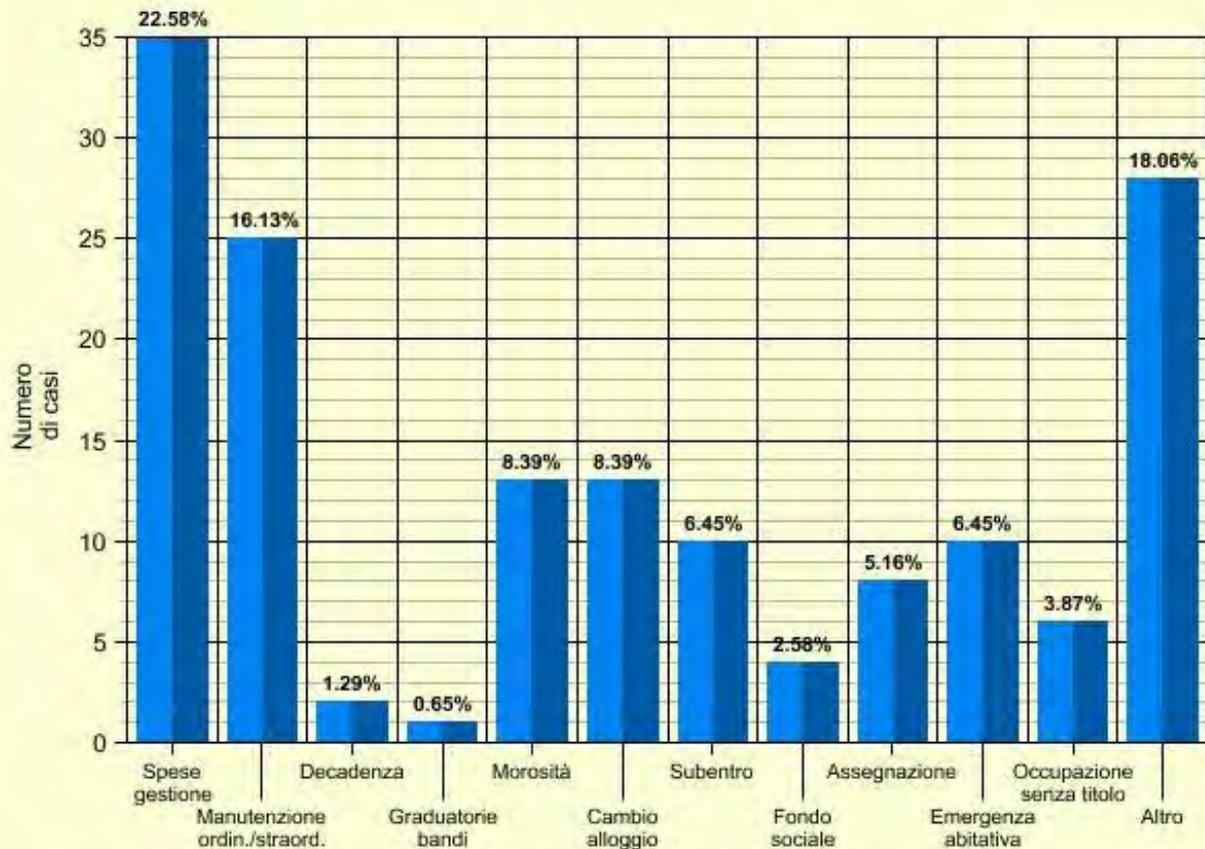


GRAFICO 7. Edilizia residenziale pubblica - Tipologia di casi trattati nel 2016



2.2 COMMENTO ALLE TABELLE STATISTICHE

Nel corso dell'anno 2016, nell'ambito delle varie aree di competenza, l'Ufficio del Difensore Civico ha ricevuto circa 1400 istanze di intervento; tali segnalazioni, in base alla platea di soggetti interessati, ha riguardato complessivamente circa 1700 cittadini piemontesi. Delle suddette istanze circa il 70% è stato definito al 31.12.2016, mentre il restante 30% risulta ancora in corso, dal momento che numerose sono state le richieste di intervento presentate negli ultimi mesi dell'anno.

Nella presente Relazione annuale, come di consueto, si è dato conto specifico del complesso di attività svolte con riguardo alle richieste di intervento definite nel corso dell'anno e con esclusione di quelle ancora in corso o appena avviate. Sono state rappresentate graficamente le tipologie di istanze e relativi interventi espletati dall'Ufficio, sulla base dei seguenti criteri e riferimenti principali:

- Numero di casi pervenuti nell'anno di riferimento e nell'ultimo decennio
- Distribuzione percentuale delle istanze per tipologia di materia
- Principali tipologie di criticità lamentate
- Enti destinatari degli interventi
- Esito dell'istruttoria delle istanze pervenute

Le richieste di intervento pervenute nell'anno 2016 testimoniano di un lieve decremento rispetto alle punte massime raggiunte negli anni 2012 e 2014, ma si collocano, comunque, in una dimensione elevata rispetto alla media degli ultimi dieci anni.

Le aree di intervento, come di consueto, hanno riguardato principalmente i settori relativi a sanità, assistenza e disabilità, l'area delle "opposizioni alle dimissioni" da strutture sociosanitarie e ospedaliere (in particolare per quanto riguarda anziani malati cronici non autosufficienti e persone con disabilità grave), l'assistenza domiciliare, le prestazioni di servizi di medicina specialistica e di laboratorio in regime di esenzione dal ticket o anche di compartecipazione alla spesa sanitaria.

Da evidenziare sono le segnalazioni riguardanti l'area della partecipazione al procedimento amministrativo e del diritto di accesso, compreso l'istituto dell'accesso civico generalizzato, recentemente introdotto con la riforma del D.lgs. 33/2013.

Tra gli interventi effettuati si evidenziano inoltre quelli in materia di edilizia residenziale pubblica, quelli in materia di territorio e ambiente, fiscalità, finanze e tributi, trasporto pubblico e locale, nonché quelli concernenti gli assegnatari di case gestite dall'Agenzia Territoriale per la Casa, in particolare della Provincia di Torino

Per quanto riguarda le criticità lamentate dagli esponenti, come illustrato nel grafico 4, sono state prevalentemente riscontrate quelle relative a disservizi (48% delle istanze), alla mancanza di risposta o alla carenza di informazioni (circa il 20% dei casi), nonché quelle concernenti carenze nelle procedure (14%). Tale ripartizione dà atto delle criticità lamentate dagli esponenti, che tuttavia in alcuni casi si sono rilevate infondate a seguito dell'istruttoria effettuata dall'Ufficio. In ogni caso testimoniano ancora una certa difficoltà di dialogo fra cittadini e Pubbliche Amministrazioni.

Sono invece diminuiti rispetto ai precedenti anni i casi riguardanti i ritardi ingiustificati nella conclusione dei procedimenti. Altre criticità residuali riscontrate rientrano nella tipologia dei casi di discriminazione, comprendente anche la carenza nell'attuazione di diritti fondamentali, nonché nella tipologia dei casi di omissione di atti obbligatori per legge, per lo più circoscritti alla mancata nomina di Segretari generali di Enti Locali territoriali.

Sono stati inoltre rappresentati graficamente gli Enti destinatari degli interventi dell'Ufficio; circa il 60% degli interventi sono equamente suddivisi fra Asl, Ospedali ed Enti locali territoriali. Seguono gli interventi nei confronti dell'Amministrazione regionale ed enti strumentali regionali, nonché i gestori di servizi pubblici o di pubblica utilità e le Amministrazioni periferiche dello Stato

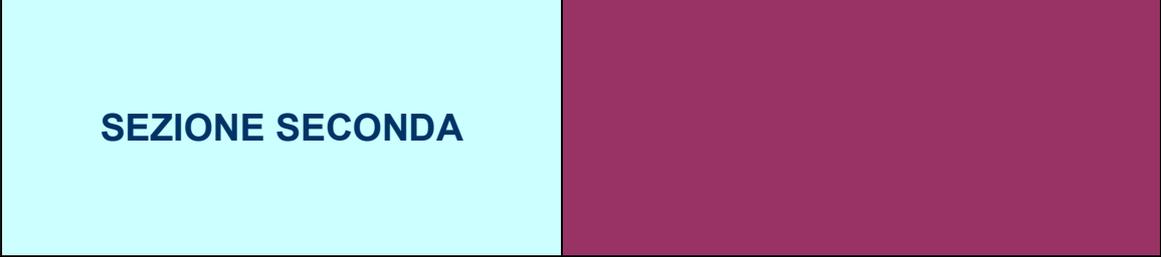
Nel grafico n. 6 sono state rappresentate le tipologie di esito delle istanze, a seguito dell'istruttoria operata dall'Ufficio. Occorre rilevare che gli interventi di effettiva competenza dell'Ufficio ammontano a circa il 58% delle istanze; fra questi possono essere evidenziati quelli che hanno richiesto un orientamento dell'esponente, ovvero una corretta ed esaustiva informativa in ordine a diritti e doveri riferiti ad una specifica posizione giuridica, anche in concomitanza con i rilievi e/o raccomandazioni eventualmente effettuati nei confronti delle pubbliche amministrazioni interessate. Vanno inoltre evidenziati gli interventi dell'Ufficio che hanno comportato una risposta positiva dell'ente, ovvero un riesame della posizione da parte dell'amministrazione competente che è sfociato in un pieno soddisfacimento delle richieste formulate dall'esponente. All'incirca nel 3% delle istanze totali pervenute, invece, è stato accertato il buon operato dell'amministrazione, cioè l'insussistenza di una concreta lesione dell'interesse del segnalante.

Sono state quindi rappresentate le istanze archiviate senza poter effettuare alcun intervento (circa il 26%), per mancata presentazione della documentazione necessaria a provare la doglianza (improcedibili), per mancanza di requisiti essenziali del reclamo (ovvero per mancanza di preventivo reclamo all'ente competente), o infine per manifesta infondatezza del reclamo stesso (5,43% dei reclami presentati). Nell'ambito della manifesta infondatezza sono da annoverare i non pochi reclami che esprimevano atteggiamenti aggressivi, connotati da violenza verbale. Inoltre si è dato conto delle istanze che presentavano doglianze non rientranti nell'area di competenza della difesa civica regionale (circa il 16% del totale), e pertanto considerate inammissibili. Anche per tali istanze, in ogni caso, si è provveduto ad effettuare una debita informativa all'esponente in ordine agli strumenti previsti dall'ordinamento a tutela di diritti e interessi legittimi.

Infine nel grafico n. 7 sono state prese in esame le istanze pervenute in materia di edilizia residenziale pubblica. In totale sono state prese in carico 155 segnalazioni di cui 35 (22,58%) afferenti a questioni relative alla gestione degli immobili. Altro argomento che provoca doglianze da parte degli assegnatari (25 segnalazioni, il 16,13% del totale), riguarda la manutenzione degli edifici, in specie per quanto riguarda ritardi nell'effettuazione degli interventi.

In 28 casi (18,06%) a seguito dell'istruttoria svolta l'Ufficio ha verificato la propria incompetenza a trattare il reclamo presentato: si tratta, per lo più, di segnalazioni riguardanti questioni di natura privatistica come liti condominiali o contestazioni riguardanti conteggi (la cui verifica sarebbe possibile solo all'esito dell'esperimento di una consulenza contabile) o di doglianze generiche rispetto a cui non è ipotizzabile, per mancanza di elementi, alcuna istruttoria.

Per quanto riguarda i procedimenti amministrativi previsti dalla normativa regionale di settore e dai Regolamenti comunali sono pervenute complessivamente 67 richieste di intervento di cui 2 per decadenza dal titolo a mantenere l'alloggio in locazione verificatasi successivamente alla stipula della convenzione, 1 relativa alla formazione della graduatoria a seguito di partecipazione al bando per l'assegnazione, 13 per problematiche attinenti alla colpevolezza o meno della morosità, 13 per richieste di cambio di alloggio a seguito di bando o in deroga al bando, 4 aventi ad oggetto l'accesso al fondo sociale regionale, 8 relative alla regolarità delle procedure di assegnazione, 10 riguardanti casi di emergenza abitativa e 6 relative ad occupazione senza titolo.



SEZIONE SECONDA

INTERVENTI RILEVANTI ED ATTIVITA' DI APPROFONDIMENTO

3. AREA SANITARIA E SOCIO SANITARIA

3.1 Richieste di intervento ovvero segnalazioni pervenute all'Ufficio in materia sanitaria e socio-sanitaria.

Le principali tipologie specifiche di richieste di intervento e segnalazioni pervenute al Difensore civico nell'anno 2016, in continuità con quanto esposto nelle precedenti Relazioni annuali, possono essere individuate, anche in ragione del loro numero e frequenza, come segue:

- Lettere di “opposizione alle dimissioni” da strutture sanitarie o socio-sanitarie, riguardanti persone, per lo più ultrasessantacinquenni, in condizione di accertata o affermata “non autosufficienza”;
- Richieste pervenute per conoscenza o competenza a questo Ufficio da parenti, congiunti, tutori, amministratori di sostegno di persone in condizione di “non autosufficienza”, in specie anziane o affette da disabilità, nei confronti delle competenti ASL e di gestori delle funzioni socio-assistenziali, concernenti la “presa in carico” delle persone medesime da parte delle strutture pubbliche (sanitarie, socio –sanitarie e sociali), ovvero, in particolare:
 - a) lettere di richiesta di attivazione di prestazioni domiciliari o semi-residenziali, residenziali a favore di anziani non autosufficienti ovvero disabili (anche minorenni in specie affetti da Autismo),
 - b) lettere di richiesta di rivalutazione da parte delle competenti Commissioni (U.V.G., U.M.V.D.) di Piani Assistenziali Individualizzati (PAI) riguardanti anziani in condizioni di “non autosufficienza” ovvero persone disabili (maggiorenni o minorenni);
- Lettere mediante le quali parenti, congiunti, tutori, amministratori di sostegno di anziani “non autosufficienti” ricoverati in strutture residenziali lamentano l'avvenuta richiesta formulata nei loro confronti dai gestori delle predette strutture di sottoscrivere “contratti di ospitalità”, comunque denominati;
- Lettere inviate a gestori delle funzioni socio-assistenziali, al fine di richiedere l'integrazione delle rette di ricovero (quota alberghiera) di anziani non autosufficienti in strutture residenziali socio-sanitarie, pervenute per conoscenza o per competenza da parenti, congiunti, tutori, amministratori di sostegno;
- Esposti provenienti da Associazioni o Comitati, parimenti trasmessi all'Amministrazione regionale e alle AA.SS.LL., riguardanti problematiche di possibile valenza generale (talora desunte da casi singoli non compiutamente individuati), principalmente riconducibili all'ambito della garanzia della “presa in carico” e della “continuità” nella assistenza, in coerenza con la normativa sui L.E.A. di persone (per lo più anziani), in condizioni di “non autosufficienza” ovvero di disabilità;
- Richieste di intervento riguardanti problematiche relative a requisiti per il riconoscimento di codici esenzione ticket per reddito;
- Richieste di intervento in ordine a casi di affermata “*malasanità*”.

3.2 Interventi rilevanti ed attività di approfondimento svolta dalla Difesa civica regionale in materia sanitaria e socio sanitaria.

Vengono qui di seguito evidenziati, in ragione della loro particolare valenza, anche sotto il profilo metodologico, alcuni momenti dell'attività del Difensore civico durante il trascorso anno 2016, sia riferiti a specifiche tipologie di intervento nei confronti delle competenti Amministrazioni e strutture coinvolte sia riferiti a rilievi ed approfondimenti connessi all'attivazione di tali interventi .

3.2.1 La relazione 19/05/2016 trasmessa dal Difensore Civico all'Amministrazione regionale ai sensi dell'art.8 della l.r.50/1981.

Avvalendosi della facoltà riconosciuta dalla legge istitutiva dell'Ufficio della Difesa civica regionale, di *“inviare relazioni su questioni specifiche, in casi di particolare importanza e comunque meritevoli di urgente considerazione”*, lo scrivente Difensore civico, con nota prot.n.903 del 19 maggio 2016 (che si allega in appendice), ha ritenuto di sottoporre all'attenzione degli Assessori regionali alle Politiche Sociali ed alla Sanità, puntuali osservazioni sul tema delle carenze nella gestione pubblica dell'assistenza agli anziani divenuti pazienti cronici, “non autosufficienti”, in conseguenza di plurime patologie.

In tal modo, intendendo sottolineare, anche in ragione delle caratteristiche di eccezionalità dello strumento utilizzato, la particolare importanza della questione, *“meritevole di urgente considerazione”*, anche nell'auspicio di contribuire, attraverso le risultanze dell'attività svolta dalla Difesa civica nel corso degli anni, all'attività di riforma avviata dall'Amministrazione regionale.

In sintesi, lo scrivente Difensore civico, in tale relazione, ha riferito che le carenze di maggior rilievo attengono, ormai da anni attengono:

- **ai tempi eccessivi ed alla complicazione del percorso di presa in carico dei bisogni degli anziani non autosufficienti** affidato alle Unità di Valutazione Geriatrica ed ai Servizi sociali,
- **all'assenza di interpretazioni e prassi univoche in sede di applicazione della complessa normativa vigente** da parte sia degli operatori sociali e sanitari che delle diverse AA.SS.LL., con il conseguente rischio del verificarsi di una “babele” dell'azione socio-assistenziale svolta nell'interesse degli utenti,
- **alle discrasie nel funzionamento del sistema di assistenza domiciliare nel territorio regionale.**

A comprova della complessità della situazione sopra descritta, il Difensore civico ha, tra l'altro, fatto riferimento nella relazione di che trattasi alle numerosissime lettere di "opposizione alle dimissioni" da strutture socio-sanitarie od ospedaliere, pervenute per conoscenza all'Ufficio e indirizzate alle Aziende Sanitarie di residenza del paziente, a Comuni ovvero a Consorzi gestori delle funzioni socio-assistenziali.

Giova qui rammentare che tali "opposizioni", che risultano per lo più sottoscritte e inviate da parenti, congiunti, tutori e amministratori di sostegno dei pazienti, sono espressamente formulate *"visto l'articolo 41 della legge 12 febbraio 1968 n. 132 che prevede il ricorso contro le dimissioni, e tenuto conto dell'articolo 4 della legge 23 ottobre 1985 n. 595 e l'articolo 14, n. 5 del decreto legislativo 30 dicembre 1992 n. 502, che consentono ai cittadini di presentare osservazioni e opposizioni in materia di sanità"*.

Significativamente, le previsioni del sopra indicato art.14 del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n.502 (Decreto di *"riordino della disciplina in materia sanitaria, a norma dell'articolo 1 della legge 23 ottobre 1992, n.421"*), si collocano all'interno del Titolo IV del Decreto stesso, avente ad oggetto la *"Partecipazione e tutela dei diritti dei cittadini"*, in un contesto finalizzato a *"garantire il costante adeguamento delle strutture e delle prestazioni sanitarie alle esigenze dei cittadini utenti del Servizio sanitario nazionale"*, mediante definizione ed utilizzo di *"indicatori di qualità dei servizi e delle prestazioni sanitarie"*, prevedendo forme di partecipazione dei cittadini e delle organizzazioni rappresentative dei medesimi e modalità di tutela dei loro diritti.

In tale contesto, il comma 5 del predetto articolo prevede che *"Al fine di garantire la tutela del cittadino avverso gli atti o comportamenti con i quali si nega o si limita la fruibilità delle prestazioni di assistenza sanitaria, sono ammesse osservazioni, **opposizioni**, denunce o reclami in via amministrativa, redatti in carta semplice, da presentarsi entro quindici giorni, dal momento in cui l'interessato abbia avuto conoscenza dell'atto o comportamento contro cui intende osservare od opporsi, da parte dell'interessato, dei suoi parenti o affini, degli organismi di volontariato o di tutela dei diritti accreditati presso la regione competente, al direttore generale dell'unità sanitaria locale o dell'azienda che decide in via definitiva o comunque provvede entro quindici giorni, sentito il direttore sanitario. La presentazione delle anzidette osservazioni ed opposizioni non impedisce ne preclude la proposizione di impugnative in via giurisdizionale"*.

Ora, nella relazione del 19 maggio 2016 lo scrivente Difensore civico ha osservato che tali iniziative, assunte in opposizione a preannunciate "dimissioni" da strutture afferenti al Servizio Sanitario, paiono, tra l'altro, sintomatiche dell'esistenza di un conflitto tra i

bisogni degli anziani non autosufficienti e la capacità di risposta dell'Amministrazione e risultano originate, per la maggior parte, dalle difficoltà economiche delle famiglie meno abbienti che, per il lungo periodo della lista di attesa per accedere alle prestazioni residenziali in convenzione con il sistema pubblico, paventano di doversi fare totalmente carico, per un notevole, ovvero indeterminato, lasso di tempo, della spesa relativa alla retta complessiva (quota sanitaria e quota alberghiera) di ricovero presso strutture residenziali.

Lo strumento dell'opposizione, se da un lato pare idoneo a risolvere singoli casi, cagiona, per altro verso, potenziali esiti distorsivi: tenuto conto del timore di possibili profili di responsabilità medica che incombe sugli operatori, si verifica infatti non infrequentemente che la dimissione dalla struttura ospedaliera dei soggetti che hanno proposto opposizione venga procrastinata anche nei casi in cui la degenza in ospedale potrebbe invece essere utilmente sostituita con l'assistenza domiciliare o con il ricovero in una RSA.

Ovviamente la genesi di questo spreco di risorse, che cozza con i criteri di economicità ed appropriatezza cui dovrebbe essere improntata l'attività amministrativa, deve essere addebitato non alle lettere di opposizione ma al carente meccanismo di presa in carico dei bisogni degli anziani non autosufficienti, realizzato con l'adozione del sistema delle liste di attesa.

Un sistema di cui l'Ufficio del Difensore civico ha denunciato negli anni scorsi la contrarietà al principio di "continuità assistenziale" ma che, alla luce delle osservazioni fin qui svolte dallo scrivente, si svela disfunzionale anche sotto il profilo della spesa.

Tutto ciò, sottolineando altresì l'aspetto etico che, ad avviso dello scrivente, occorrerebbe premettere nel momento della scelta di allocazione delle risorse demandata all'Amministrazione regionale.

Nella relazione del 19 maggio 2016, il Difensore civico ha ancora sottolineato come l'intempestività del sistema di presa in carico dei bisogni degli anziani non autosufficienti produce non solo una evidente contraddizione tra i bisogni di costoro e la capacità di risposta della Pubblica Amministrazione ma, allo stesso tempo accentua, o almeno slantizza, quel conflitto interno alle famiglie degli anziani non autosufficienti, i cui esiti non possono che risultare aggressivi nei confronti del bene della coesione sociale.

Ciò in un contesto che ha visto nel nostro paese, negli ultimi cinquant'anni, un profondo cambiamento nella struttura della famiglia: essendo progressivamente venuti meno i nuclei familiari "allargati", tra di loro fortemente interrelati, ed essendo via via

diminuito il numero dei componenti dei singoli nuclei familiari, con una drastica riduzione dei soggetti in grado di assistere i membri della famiglia in difficoltà, accompagnata da una assai maggior fatica dei singoli nel realizzare tale assistenza.

A tutto questo anche aggiungendosi, in particolare nell'attuale congiuntura economica, la progressiva inconciliabilità dei ritmi delle attività lavorative a cui i (pochi) cittadini occupati vengano per lo più chiamati, con la cura degli anziani non autosufficienti. In tal modo, potendosi sviluppare un contrasto, una drammatica quanto angosciante antinomia, tra aspettative psico-affettive dell'anziano per lo più desideroso di essere curato a casa e capacità di soddisfarle da parte di famiglie costrette a fronteggiare la malattia cronica del congiunto.

In conclusione, lo scrivente Difensore civico ritiene che tali contrasti ed antinomie, sia nell'attivazione del percorso di cura degli anziani "non autosufficienti", sia con riferimento al nodo delle "liste di attesa", possano essere affrontate al meglio elaborando soluzioni di sistema, che coinvolgano sinergicamente tutti gli attori e le strutture coinvolte nella "presa in carico" degli anziani in condizione di "non autosufficienza", capaci di salvaguardare anche i valori della solidarietà generazionale e dell'affetto tra i membri della famiglia.

3.2.2 L'attività di monitoraggio, ascolto e orientamento svolta dall'Ufficio del Difensore Civico in riferimento a lettere di "opposizione alle dimissioni" e reclami attinenti alla "presa in carico" di persone in condizione di "non autosufficienza" e disabilità.

Le lettere di "opposizione alle dimissioni", i reclami, le richieste di intervento concernenti la "presa in carico" dei bisogni di anziani in condizioni di "non autosufficienza", di disabili, di persone affette da malattie psichiatriche, pervenute (anche se per conoscenza) a questo Ufficio, hanno costituito e costituiscono, nel loro costante incremento nel corso degli anni, un significativo strumento per monitorare i disservizi connessi all'attività di "presa in carico" da parte delle competenti strutture sanitarie e socio-sanitarie.

In base a tali presupposti, a partire dal trascorso anno 2016 sono state attivate specifiche interlocuzioni con i firmatari di tali lettere (ancorché pervenute per conoscenza), realizzate anche attraverso richieste di contatto inviate ai loro recapiti, che nel produrre anche risultati di "orientamento" dei cittadini tra le procedure necessarie per la "presa in carico" dei pazienti interessati, hanno consentito all'Ufficio di divenire, pur nella sua settorialità, un punto privilegiato di osservazione del sistema di erogazione di prestazioni

sanitarie e socio-sanitarie in specie ricomprese nella definizione di “Livelli Essenziali di Assistenza”.

Tale attività di ascolto dei cittadini e monitoraggio delle criticità da loro lamentate, potrebbe rivelarsi, in un contesto di progressivo ridimensionamento di risorse quale quello attuale, se opportunamente valorizzata e sistematizzata, oltremodo utile per l'Amministrazione regionale in un'ottica di garanzia del costante adeguamento delle strutture e delle prestazioni sanitarie e socio-sanitarie alle esigenze dei cittadini utenti del Servizio sanitario nazionale, quale particolare ed informato *“indicatore di qualità dei servizi e delle prestazioni sanitarie”*.

3.2.3 La “presa in carico” da parte delle strutture pubbliche sanitarie, socio-sanitarie ed educative di minori affetti da Autismo: le osservazioni e i rilievi del Difensore Civico.

In riferimento a richiesta di intervento rivolta all'Ufficio da genitori di minore affetto da Autismo, in ordine a problematiche relative alla predisposizione, attivazione, sostenibilità economica e continuità delle misure sanitarie, socio – sanitarie ed educative al medesimo rivolte, lo scrivente Difensore civico ha avuto modo, anche sulla scorta dell'esperienza maturata da questo Ufficio in precedenti casi affrontati nei trascorsi anni, di formulare le proprie osservazioni e rilievi, in relazione ai vari profili di criticità di possibile valenza generale emersi dall'esame del caso.

In base all'analisi della specifica vicenda hanno, innanzitutto, trovato conferma quegli aspetti di criticità riguardanti in particolare un parziale o mancata comprensione dei cittadini coinvolti in ordine a procedure, modalità e tempi riguardanti interventi e prestazioni attivate, che, sulla scorta dell'esperienza maturata da questo Ufficio, paiono caratterizzare la maggior parte delle vicende attinenti persone affette da disturbi dello spettro autistico e loro genitori o congiunti.

L'intervento dello scrivente Difensore civico, anche nel più recente caso, ha preso avvio da un contesto normativo in continua evoluzione che vede la presenza di specifiche disposizioni anche regolamentari, tra le quali in specie la Deliberazione della Giunta Regionale del Piemonte n.22 -7178 del 3 marzo 2014 , di *“recepimento dell'Accordo Stato Regioni del 22.11.2012 “Linee di indirizzo per la promozione ed il miglioramento della qualità e dell'appropriatezza degli interventi assistenziali nel settore dei Disturbi Pervasivi dello Sviluppo, con particolare riferimento ai disturbi dello spettro autistico”*..

In tale Deliberazione si legge, tra l'altro, che:

"Gli interventi a favore dei minori con autismo vengono garantiti nella nostra Regione dalla rete di servizi di NPI, con la collaborazione dei servizi di Psicologia e di quelli di Riabilitazione Funzionale. Della rete fanno inoltre parte gli Enti Gestori delle funzioni socio assistenziali e la scuola...,

Con la Raccomandazione regionale "Programma di Governo clinico sull'Autismo e i Disturbi Pervasivi dello Sviluppo della Regione Piemonte", inviato ai Direttori Generali delle Aziende Sanitarie in data 20/4/2009, si è avviato un processo utile a dare massima priorità alla diagnosi precoce ed agli **interventi abilitativi tempestivi, intensivi e strutturati che modulino gli approcci psicoeducativi alle esigenze individuali** e che siano basati su metodologie scientificamente validate con la collaborazione della scuola e della famiglia, come previsto da tutte le linee guida internazionali sull'autismo....

Tra i requisiti irrinunciabili di qualsiasi progetto di trattamento, che deve comunque intendersi come integrato, vanno menzionati anche la formazione dei genitori (parent training) e la consulenza alla scuola, in un ottica di rete di servizi..

E' pertanto un processo complesso teso a promuovere lo sviluppo globale, l'autonomia, la comunicazione e la migliore qualità di vita possibile per il minore e la sua famiglia....

Elementi imprescindibili per la sua corretta realizzazione sono le competenze professionali specifiche; **l'organizzazione multiprofessionale ed interdisciplinare dell'attività; l'orientamento dell'intervento all'ambiente di vita; l'alto coinvolgimento e partecipazione della famiglia.."**

e, in particolare, che:

"le comunicazioni alla famiglia devono essere chiare ed esaustive al fine di consentire l'avvio di una collaborazione sulla costruzione del progetto terapeutico e psico-educativo e sulla valutazione della sua efficacia...".

Come sopra indicato, con tale deliberazione, la Giunta Regionale ha inteso "recepire l'Accordo Stato-Regioni del 22/11/2012 "Linee di indirizzo per la promozione ed il miglioramento della qualità e dell'appropriatezza degli interventi assistenziali nel settore dei Disturbi Pervasivi dello Sviluppo (DPS), con particolare riferimento ai disturbi dello spettro autistico", che indica specificamente la **creazione di una rete coordinata di intervento, che si snodi lungo il percorso esistenziale della persona con autismo e che garantisca un approccio multi professionale, interdisciplinare ed età specifico, quale strumento indispensabile per poter affrontare la complessità ed eterogeneità**

delle sindromi autistiche, nel rispetto dei vigenti Livelli Essenziali di Assistenza (LEA)".

Tali principi hanno costituito, in questo ed altri precedenti casi sottoposti all'attenzione della Difesa civica regionale, il metro di riferimento dell'attività svolta al riguardo da questo Ufficio, sottolineando, in particolare, il profilo della tutela del diritto "alle cure" del minore.

Le relazioni pervenute dai diversi soggetti interessati alla vicenda di che trattasi (Direzione Didattica e Consorzio Servizi Sociali) hanno consentito, in primo luogo, di prendere atto di progetti scolastici, extrascolastici e domiciliari comunque predisposti a favore del minore.

Tuttavia non ha trovato compiuta risposta la questione inerente la piena coerenza degli interventi e prestazioni fino ad oggi attuati, con la suddetta normativa ed i principi di riferimento in materia, non tanto sotto il profilo dell'appropriatezza delle cure e degli interventi erogati, quanto sotto il profilo della garanzia della loro continuità e del rispetto dei vigenti Livelli Essenziali di Assistenza, in specie per quanto riguarda la percentuale dei costi a carico dell'utente o del Consorzio gestore delle funzioni socio-assistenziali, in ossequio alle previsioni di cui all'allegato 1.c del D.P.C.M. 29/11/2001 (Area integrazione socio-sanitaria), in allora vigente, per il livello di Assistenza domiciliare .

In conclusione, sulla scorta di un ulteriore riscontro pervenuto dal competente Consorzio gestore delle funzioni socio-assistenziali, sono emersi concreti aspetti di difficoltà nel predisporre progetti di intervento il più possibile rispondenti ai bisogni dell'intera platea delle persone interessate, in specie minori, tenutosi conto delle insufficienti risorse economiche, quali lamentate dal Consorzio stesso.

Con ciò proponendosi, per quanto attiene ai limiti dell'attività istituzionale di questo Ufficio, la questione fondamentale riguardante la legittimità anche etica di interventi sollecitatori, di "pressione" da parte della Difesa civica nei confronti di pubblici uffici, allorquando possano tradursi in risoluzioni parziali, ad personam, di problematiche che rivestono valenza generale, con possibile detrimento di altri cittadini interessati.

Quanto sopra, tenuto conto anche dell'impossibilità per il Difensore civico di verificare, avvalendosi di specifiche professionalità tecniche, le motivazioni, in specie di profilo economico - finanziario e contabile, rappresentate dalle Pubbliche Amministrazioni per giustificare perduranti carenze nelle prestazioni erogate.

3.2.4 Le richieste di sottoscrizione di “contratti di ospitalità” formulate nei confronti dei congiunti di anziani non autosufficienti ricoverati presso strutture socio-sanitarie: gli interventi, le osservazioni e i rilievi del Difensore Civico.

Nel corso dell'anno 2016, così come nel passato, sono pervenute a questo Ufficio, da cittadini e Associazioni, note di segnalazione e reclamo relative a richieste di sottoscrizione di “contratti di ospitalità” formulate da gestori di strutture socio-sanitarie accreditate nei confronti dei congiunti di anziani non autosufficienti, ivi ricoverati in regime di convenzione con l'Azienda Sanitaria Locale.

Tale problematica ha pertanto costituito oggetto di specifici e approfonditi interventi dello scrivente Difensore civico, nei confronti dei competenti Assessorati regionali e relative Direzioni e Settori, che in specie hanno preso avvio affrontando l'annosa questione concernente la natura del rapporto di ospitalità tra l'utente e le residenze sanitarie assistenziali e, conseguentemente, dei predetti “contratti”.

Il Difensore civico, preliminarmente, ha ritenuto di rammentare all'Amministrazione regionale, in linea generale, che il regime dell'attività sanitaria delle strutture pubbliche e degli operatori privati chiamati ad operare nell'ambito del Servizio Sanitario pubblico, configura un modello che, pur riconoscendo ai privati un ruolo di rilievo, assegna ai pubblici poteri le funzioni di finanziamento, di gestione e di regolazione delle prestazioni erogate ai cittadini dal SSN.

A ciò aggiungendo che l'ormai costante giurisprudenza in tema di qualificazione giuridica del rapporto tra paziente e struttura sanitaria pubblica (elaborata con riferimento a questioni di responsabilità conseguente a non diligente od erronea prestazione sanitaria) ritiene che esso debba essere inquadrato in un ambito contrattuale di fatto (c.d. contratto di ospitalità). Ed ancora osservando che la circostanza che tra il paziente e la struttura ospedaliera pubblica non intervenga una specifica pattuizione contrattuale in occasione del ricovero è conseguente alla natura incondizionata e gratuita che l'attuale disciplina normativa assegna a quelle prestazioni, a partire dalla riforma sanitaria del 1978.

Venendo al tema del ricovero in RSA di pazienti ultrasessantacinquenni in condizione di “non autosufficienza”, in particolare qualora affetti da gravissime patologie che comportino un intenso intervento sanitario (tipico il caso dei malati di Alzheimer), il Difensore civico ha, conseguentemente, prospettato la domanda se, in tali ipotesi, siano ravvisabili differenze rispetto al ricovero ospedaliero, tali da suggerire la formalizzazione di un “contratto” tra struttura ospitante ed ospite.

Al riguardo si è fatto riferimento ad una autorevole risposta fornita, sia pur implicitamente, dalla Suprema Corte con la sentenza 4558 del 2012 (la fattispecie riguardava un paziente affetta dal morbo di Alzheimer), nella quale viene richiamato il consolidato indirizzo interpretativo del tutto omogeneo, tale da costituire diritto vivente, secondo cui, nel caso ci sia una stretta correlazione tra prestazioni socio assistenziali e sanitarie, **con prevalenza degli aspetti di natura sanitaria**, l'attività va comunque considerata di rilievo sanitario e pertanto di competenza del Servizio Sanitario Nazionale.

Quanto sopra, citando altresì successiva sentenza 17 marzo 2015 del Tribunale di Treviso, laddove, nel solco del principio enunciato dalla Cassazione, veniva evidenziato come *“la titolarità dell’obbligazione al pagamento delle rette di ricovero di soggetto incapace debba essere individuata in relazione al criterio della prevalenza della natura meramente assistenziale ovvero specificamente sanitaria delle prestazioni erogate. Il criterio della prevalenza (o meglio preminenza) va inteso in senso non meramente quantitativo, bensì più specificamente qualitativo. Ove, cioè, il ricovero stesso sia determinato da ragioni attinenti allo stato di salute fisica o psichica del soggetto e richieda uno specifico trattamento terapeutico, od anche sorveglianza specialistica, le connesse prestazioni di tipo assistenziale (vitto, alloggio, assistenza generica) sono assorbite in quelle di tipo sanitario”*.

A sostegno di tale indirizzo, lo scrivente Difensore civico ha ulteriormente sottoposto all’attenzione dei destinatari del proprio intervento il disposto dell’articolo 3, terzo comma, del DPCM 14 febbraio 2001 (Atto di indirizzo e coordinamento in materia di prestazioni socio-sanitarie) che, con una certa tortuosità, così descrive le **prestazioni socio-sanitarie ad elevata integrazione sanitaria**: *“quelle, in particolare, attribuite alla fase post acuta caratterizzata 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”*.

In tal modo, il Difensore Civico ha, pertanto, sostenuto l’equiparabilità dei casi di ricovero in RSA di pazienti ultrasessantacinquenni in condizione di “non autosufficienza”, in particolare qualora affetti da gravissime patologie che comportino un intenso intervento sanitario, con quelli di ricovero ospedaliero, a nulla rilevando che il ricovero avvenga in una struttura privata: appare infatti erroneo, da un punto di vista sistematico, configurare come privatistiche obbligazioni aventi ad oggetto spese sanitarie.

In aggiunta, si è rilevato che, anche nell'ipotesi di altre patologie - che comportino un **intervento con aspetti sanitari di minor intensità rispetto a quelli socio-assistenziali (dunque le prestazioni sociali a rilevanza sanitaria in cui la quota sociale è ripartita tra utente del servizio e Comune) -**, debba comunque considerarsi giuridicamente censurabile l'ipotesi della formalizzazione di un contratto tra struttura ospitante ed ospite (o suoi familiari).

Anche in questo caso la fonte delle obbligazioni del paziente ha infatti natura legale e non contrattuale: si tratta di obbligazioni eminentemente pubblicistiche perché è la legge che stabilisce da quale soggetto sia dovuta la quota socio-assistenziale ovvero alberghiera di ricovero; quota che riguarda prestazioni cui si accede sulla base di valutazioni delle competenti strutture socio-sanitarie aventi ad oggetto bisogni di cura, oltre che di assistenza. Tanto è vero che, come stabilito nell'articolo 8 quinquies D.Lgs. 502/1992, le strutture private accreditate sono tenute a stipulare con la Regione e le Aziende sanitarie locali accordi che prevedano, tra l'altro, i requisiti del servizio da rendere ed il corrispettivo preventivato a fronte delle attività concordate con gli Enti pubblici.

Il Difensore Civico ha quindi, osservato come i c.d. contratti di ospitalità potrebbero inoltre comportare il rischio di una erronea assunzione di obblighi da parte della persona sottoposta a ricovero, tenuto conto della complessità interpretativa delle norme che disciplinano l'ISEE.

Tutto ciò, apparendo inoltre del tutto inopportuno anche sotto un profilo etico, allorquando (il che si verifica nella maggior parte dei casi) siano sottoscritti dai familiari o dai congiunti dell'anziano.

I familiari, infatti, in caso di accertata non autosufficienza si trovano in una situazione di necessità di "presa in carico" e possono essere indotti a qualsivoglia sottoscrizione per vedere comunque assicurato il bisogno di appropriato ricovero in residenza, trovandosi, nel momento della genesi del rapporto contrattuale, in posizione di debolezza e soggezione (c.f.r. ex multis T.A.R. Lombardia Brescia Sez. I, 22-09-2008, n. 1102) .

Si è, in tale contesto, osservato come in dottrina, con riferimento a tali situazioni (e muovendo dalla presunzione di uno stato di soggezione), siano stati avanzati numerosi rilievi circa la potenziale sussistenza di vizi del consenso: si è ipotizzata la ricorrenza dell'errore di diritto ex art.1429 n.4 c.c., se non in casi estremi del vizio della violenza di cui agli artt. 1435 e 1436 c.c , consistente nella prospettazione allo stipulante di un male

ingiusto e notevole, quale è la mancata erogazione di una prestazione essenziale, tale da indurlo a prestare un consenso altrimenti non prestato.

La dottrina ha altresì evidenziato che trattasi di “contratti” di regola conclusi mediante la sottoscrizione di moduli e formulari, ai quali dovrebbe applicarsi, a favore del privato, le tutele di cui agli artt. 1341 e 1342 c.c. in relazione alle *“condizioni che stabiliscono, a favore di colui che le ha predisposte, limitazioni di responsabilità,, facoltà di recedere dal contratto o di sospenderne l'esecuzione, ovvero sanciscono a carico dell'altro contraente decadenze, limitazioni alla facoltà di opporre eccezioni, restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti coi terzi, tacita proroga o rinnovazione del contratto, clausole compromissorie o deroghe alla competenza dell'autorità giudiziaria”*.

Tra le decisioni di maggior rilievo, lo scrivente Difensore Civico ha poi ricordato la sentenza della Corte d'Appello di Firenze n. 207 del 3 febbraio 2015, secondo cui *“l'autonomia dell'atto sottoscritto (“contratto” stipulato da parente di degente in RSA) “rispetto al rapporto diretto tra l'assistita e la RSA, non è in alcun modo predicabile, e deve affermarsi corretta la ricostruzione giuridica dell'atto, come di garanzia personale fornita dalla parente alla struttura in relazione al pagamento da parte dell'assistita della quota sociale (o parte di essa) determinata dal Comune a carico della medesima...”*

Lo scritto non ha alcuna possibilità di essere interpretato come contratto di ospitalità, dato che vede obbligato un soggetto diverso dal fruitore del servizio e per il prezzo su quest'ultimo gravante: esso ha valore e contenuto di fidejussione per il pagamento della quota sociale”.

Per ultimo, non per importanza, è stato sottolineato quell'orientamento della giurisprudenza di legittimità¹ che qualifica i contratti sottoscritti da parenti dei pazienti come *“assunzione di un'obbligazione di garanzia per futuri possibili debiti dell'obbligato, garanzia in relazione alla quale la facoltà di recesso è pacificamente riconosciuta perché prevista dall'articolo 1373 c.c. per i contratti ad esecuzione continuata o periodica”*

Principi questi che testimoniano ulteriormente di una situazione di asimmetria e di confusività che colpisce la configurazione di contratti di ospitalità sottoscritti dai parenti

A seguito di questa primo, seppur sommario, intervento finalizzato anche a proporre all'attenzione dell'Amministrazione regionale l'opportunità di realizzare un intervento indirizzato a chiarire quali debbano essere i più appropriati comportamenti dei gestori

¹ Cass 6427/1998 e 14970/2004

socio assistenziali in tema di “contratti ospitalità”, è pervenuto specifico riscontro da parte dell’Assessore regionale alle Politiche Sociali .

Segnatamente, in tale riscontro, per quanto attiene al rapporto che intercorre tra gestore di struttura convenzionata e ricoverato, viene evidenziato che *“non esiste la necessità di un contratto per il pagamento della quota socio-sanitaria “, in quanto “il rapporto esistente tra la persona ricoverata in struttura a seguito di presa in carico dell’ASL e dell’Ente gestore delle funzioni socio-assistenziali di competenza è naturalmente di natura legale e non contrattuale”, essendo in tal caso il rapporto “regolato dal contratto stipulato tra la struttura, l’ASL e l’Ente gestore” .*

A tutto ciò conseguendo, che *“il contratto di ospitalità, per le persone di cui sopra, può regolare solo aspetti extra-convenzione” , ovvero non potendo il “contratto di ospitalità...essere usato per modificare, contraddire o eludere le norme che regolano il rapporto di servizio in “convenzione”” .*

Quanto sopra, facendo riferimento agli *“spazi di contrattazione tra utente e struttura ospitante”*, consentiti in specie dalle “Linee guida per il Regolamento di struttura socio-sanitaria per persone anziane non autosufficienti” (di cui alla D.G.R. 30 luglio 2012, n.45-4248), per quanto riguarda prestazioni che *“la struttura residenziale socio-sanitaria accreditata con il sistema pubblico può offrire ed erogare a favore degli ospiti inseriti dal sistema stesso, aggiuntive ed ulteriori rispetto a quelle previste nei Livelli Essenziali di Assistenza (L.E.A.) o dai requisiti richiesti per l’accreditamento”*. Prestazioni che, ai sensi delle predette “linee guida”, debbono *“essere riferibili alla singola persona e non alla generalità degli ospiti”* e collocarsi *“nell’ambito delle prestazioni alberghiere e/o di servizio alla persona”*, nel contempo garantendosi *“in capo all’Utente la libertà di scegliere se usufruirne o meno” .*

A fronte di questo riscontro, è parso allo scrivente Difensore civico ancora da approfondire l’ambito della **questione attinente ai casi di richieste di sottoscrizioni di garanzia formulate nei confronti di congiunti o familiari di anziani non autosufficienti**, ricoverati presso strutture socio-sanitarie in regime di convenzione con il Servizio Sanitario Nazionale.

Tale tipologia contrattuale, così come si desume da segnalazioni nel tempo pervenute a questo Ufficio del Difensore civico, evidenziate all’Assessore regionale alle Politiche Sociali mediante ulteriore lettera di osservazioni e rilievi, risulterebbe oltremodo diffusa.

Segnatamente, la problematicità di tali tipologie di accordi contrattuali, che prevedono la richiesta sottoscrizione da parte di **“Garanti”, “Delegati”, “Impegnatari”, “Contraenti”** ecc., oltre che da parte dell’**“Ospite”**, ha trovato conferma, tra le altre, nella sentenza n.207 del 3 febbraio 2015 della Corte di Appello di Firenze (già citata nella precedente nostra nota prot.n.971 del 27 maggio 2016), laddove viene precisato che **“deve affermarsi corretta la ricostruzione giuridica dell’atto, come di garanzia personale fornita dalla parente alla struttura in relazione al pagamento da parte dell’assistita della quota sociale (o parte di essa) a carico della medesima”**.

Ciò per cui, **“lo scritto non ha alcuna possibilità di essere interpretato come contratto di ospitalità, dato che vede obbligato un soggetto diverso dal fruitore del servizio e per il prezzo su quest’ultimo gravante: esso ha valore e contenuto di fidejussione per il pagamento della quota sociale”** .

Conseguendo, tra l’altro, alla configurazione del “contratto” quale titolo di assunzione di **“un’obbligazione di garanzia per futuri possibili debiti dell’obbligato”**, così come sottolineato dalla Corte di Cassazione civile, Sez.III, sentenza 10 novembre 2008 , n.26863, **“la facoltà di recesso ..pacificamente riconosciuta dalla giurisprudenza (Cass.n.2284/99)”**.

Ora, pur comprendendo le ragioni di semplificazione della tutela del credito, che orientano in tale condotta i gestori delle strutture socio-sanitarie con riferimento ai ricoveri di anziani non autosufficienti in convenzione con l’ASL di riferimento, lo scrivente ha ritenuto irrisolta la problematica relativa alla coerenza di tali accordi contrattuali con la vigente normativa regolatrice della materia, che attiene a prestazioni residenziali che costituiscono Livelli Essenziali di Assistenza.

In tale ambito, detta prassi risultando, infatti, oltremodo asintonica con quanto disposto per altre prestazioni costituenti Livelli Essenziali di Assistenza, laddove, pur in presenza di forme di compartecipazione del fruitore della prestazione alla spesa sostenuta dalla Amministrazione Pubblica, non si prevede la necessità di assicurare preliminarmente all’erogazione della prestazione garanzie personali fornite da congiunti, familiari, o comunque soggetti diversi dal beneficiario delle stesse.

Tutto ciò ha motivato un ulteriore intervento della Difesa civica formulato, negli ultimi giorni del trascorso 2016, nei confronti dei competenti Assessorati, Direzioni e Settori regionali, al fine di sottoporre loro le predette ulteriori considerazioni, auspicando ulteriori passi da parte dell’Amministrazione regionale, necessari per addivenire ad una

situazione in cui siano individuate compiute indicazioni, sotto i diversi profili, in ordine a quali debbano essere i più appropriati comportamenti dei gestori di strutture socio-assistenziali nei confronti dei cittadini anziani non autosufficienti ricoverati in convenzione e dei loro congiunti e familiari.

3.2.5 Il fenomeno della contenzione degli anziani non autosufficienti.

Nella relazione dello scorso anno si è riportato in sintesi il contenuto del documento del Comitato Nazionale di bioetica pubblicato nell'aprile 2015 e dedicato al fenomeno della contenzione nella parte in cui² prende in considerazione, con allarme, il suo utilizzo nei confronti dei pazienti anziani ricoverati in strutture sanitarie, osservando che per essi il fenomeno è ancora più allarmante perché la sua pratica è sottaciuta e dunque sottratta alla discussione, diversamente rispetto a quanto accade invece per i pazienti psichiatrici.

Pare opportuno tornare sull'argomento, sottolineando che pur essendo la contenzione degli anziani un fenomeno sommerso e potendosi disporre di scarsi dati descrittivi del fenomeno, la sua diffusione è, del tutto paradossalmente, confermata dal fatto che da molte parti si proceduto a stendere linee guida e procedure operative. Del resto non è inusuale che vi siano medici che prescrivono, con ricetta, la contenzione di un anziano in casa di riposo e familiari interpellati per prestare consenso alla contenzione da operarsi sistematicamente nei confronti del loro congiunto affetto da gravi demenze od alzheimer.

Il fenomeno è tanto ampiamente diffuso che, digitando la voce contenzione nel principale motore di ricerca, è agevole reperire messaggi pubblicitari che, privati da ogni velo di ipocrisia, promuovono l'acquisto di "cinture di contenzione"

Le ricerche volte a quantificarne le dimensioni sono, come si diceva, assai scarse ma, quando vengono effettuate, i loro risultati risultano allarmanti nel denunciarne la vastità. Un approfondito studio realizzato dal Collegio Infermieri (Ipasvi) di Milano Lodi con la collaborazione dei Collegi di Brescia ed Aosta, presentato alla Giornata internazionale dell'infermiere tenutasi nel maggio 2011, ha, ad esempio, consentito di constatare che la contenzione era stata applicata, nel periodo di rilevazione, addirittura al 68,7% dei

² Relazione CNB, La contenzione: problemi etici, pagina 20

residenti nelle rsa ed al 15,8% dei degenti in unità operative ed in ospedale.³ La prevenzione delle cadute, da sola od associata ad altre motivazioni, era indicata come causa della contenzione nel 70% dei casi in ospedale e nel 74,8% dei casi nelle rsa. Le spondine al letto erano il presidio più utilizzato (rispettivamente il 75,2% e il 60% dei mezzi di contenzione usati in ospedale ed in rsa).

Si legge nel riassunto della ricerca che *“La numerosità del campione e la concordanza con altri studi analoghi fanno presupporre che si tratti di una fotografia realistica: un quadro da cui partire per introdurre percorsi di miglioramento mirati a ridurre la frequenza e la durata dell’uso dei mezzi di contenzione, attraverso l’implementazione di interventi alternativi di efficacia provata per raggiungere gli obiettivi –come la prevenzione delle cadute e la gestione dell’agitazione psicomotoria- per i quali, seppur con molte incertezze, ancor oggi si ricorre alla contenzione”*

Questi dati risultano, peraltro, confermativi di quelli raccolti nel 2006 nel contesto di una ricerca svolta dalla Commissione per il monitoraggio e l’eliminazione della contenzione insediata dall’Azienda Sanitaria 1 di Trieste su di un campione di 44 strutture per anziani (che si erano rese disponibili a collaborare all’indagine) su 100 presenti nel territorio. In quell’occasione ben diciotto strutture delle 44 esaminate dichiararono di usare la contenzione, mentre 19 di esse negarono e sette non risposero alla domanda; con un numero complessivo di pazienti contenuti di 81 persone⁴.

Peraltro, chiunque abbia avuto occasione di visitare un congiunto ricoverato in casa di riposo non potrà non aver visualizzato, nelle sale e negli orari in cui i ricoverati condividono spazi comuni, l’utilizzo (quantomeno nei casi di gravi demenze anche se non necessariamente associate a stati di agitazione psico-motoria) di congegni contenitivi di varia natura, tutti accomunati dalla circostanza dell’essere immaginati per un utilizzo tutt’altro che episodico e limitato nel tempo, come, ad esempio le fasce per carrozzina. Congegni utilizzati per consentire immobilizzazioni di lungo periodo, vietate dalla legge pur se asseritamente finalizzate ad impedire cadute ed altri eventi avversi per il paziente, e che producono, non infrequentemente, esiti paradossali rispetto a quelli auspicati.

³ La ricerca è stata condotta su di un campione costituito da 39 presidi ospedalieri (per un totale di 2208 pazienti ricoverati in unità di chirurgia, geriatria, medicina, ortopedia e terapia intensiva) e 70 Rsa (6690 ospiti in nuclei ordinari e alzheimer).

⁴ Livia Bicego, I lavori della Commissione, in Assistenza e diritti, A.A.V.V., Roma 2006

Il fenomeno è scandagliato con acutezza nell'articolo di Livia Bicego pubblicato nel volume *Contro la contenzione*⁵ che approfondisce le riflessioni contenute nella precedente pubblicazione intitolata *Assistenza e diritti*

L'autrice osserva come la contenzione meccanica, prevedendo il ricorso a congegni tecnici che consentono l'abbandono del paziente a se stesso, rinunci in via preventiva ad ogni coinvolgimento dell'operatore e sia inoltre priva di ogni dimensione assistenziale e riabilitativa. Anzi: *“essa realizza una inaccettabile e arrogante manifestazione di sopraffazione dell'uomo sull'uomo perché consente l'immobilizzazione del corpo del paziente (la massima privazione di libertà possibile) e comporta, infine, effetti nocivi e qualche volta drammatici”*.

Si tratta, secondo l'autrice, di un **fenomeno diffuso** ma per lo più **tenuto nascosto** che purtroppo viene ritenuto inevitabile dalla maggioranza degli operatori. Per scardinare questa erronea convinzione la dott.sa Bicego ed un folto gruppo di operatori friulani, eredi del pensiero di Franco Basaglia, si adoperano da svariati anni organizzando convegni, momenti formativi (le due pubblicazioni prima citate ne sono testimonianza) e sollecitando la politica ad assumere provvedimenti.

Particolare attenzione viene dedicata, nel citato articolo, anche ai contenuti della letteratura internazionale sul tema degli effetti negativi, per la salute dei pazienti, delle condotte contenitive. Gli studi di molteplici autori dimostrano infatti come⁶ la pratica della contenzione provochi nel paziente, a livello psicologico, umiliazione, paura e senso di impotenza,, apatia e percezione di insicurezza, rabbia, collera, tristezza, ansia, senso di abbandono. Ed a livello fisico, oltre ad effetti indiretti quali la riduzione del trofismo e del tono muscolare e l'aumento dell'osteoporosi dovuti all'assenza di movimento, anche effetti diretti conseguenti ad esempio alla stretta del dispositivo di contenzione, quali la compressione di nervi periferici, lesioni ischemiche, morte per asfissia.

Sotto altro e diverso profilo va sottolineato come il tema della contenzione abbia a che fare con uno degli interrogativi etici che più frequentemente si affacciano alla coscienza degli esseri umani e che può così sintetizzarsi: il perseguimento di un fine “buono” può giustificare l'adozione di mezzi illeciti?

Si può, ad esempio, torturare un soggetto sospettato di essere in procinto di realizzare attentati terroristici allo scopo di ottenere una confessione che consenta di prevenirli ?

⁵ Luci ed ombre sulla contenzione alle persone fragili, in A.A..V.V., *Contro la contenzione*,

⁶ Le citazioni sono riportate nell'articolo *Luci ed ombre sulla contenzione* di Livia Bicego, citato, pag 46

La risposta non può che essere negativa: mentre pare ragionevole prendere in considerazione un eventuale bilanciamento tra esigenze di sicurezza e libertà individuale con riferimento, ad esempio, a scelte in materia di controlli sulle comunicazioni, non si potrà per alcuna ragione accettare la degradazione dell'essere umano a "nuda vita biologica"⁷, a *"mera materia vivente priva di ogni autonomia e protezione, inerme di fronte al puro arbitrio di chi esercita su di essa un potere illimitato e incontrollato"*

Per le medesime ragioni etiche non pare consentibile legare una persona, sia pure al fine di prevenire atti etero od auto lesivi, cadute od altri eventi avversi.

Alle ragioni di carattere etico si aggiunga che, così come la tortura è stigmatizzata dal diritto internazionale -unitamente al genocidio ed alla riduzione in schiavitù- come crimine contro l'umanità, anche la contenzione di pazienti psichiatrici od anziani non autosufficienti, è vietata dal nostro ordinamento giuridico e può essere praticata esclusivamente nell'ipotesi del verificarsi di uno stato di necessità così come disciplinato dall'articolo 54 del codice penale,

E' stato, per altro verso e del tutto condivisibilmente, osservato da un attento commentatore⁸ delle problematiche giuridiche sottese al fenomeno della contenzione, che i discorsi in difesa del suo utilizzo sono costellati da ipocrisie e stereotipi che *"circolano nelle comunità degli operatori come autentici luoghi comuni, pericolosamente capaci di influenzare il modo in cui gli operatori stessi comprendono la realtà e di spingerli a prendere a decisioni professionali incaute. . . persino illecite. . . Legare il paziente - sostengono in molti- è una necessità dolorosa ma ineluttabile, eticamente tollerabile per la prevalenza, evidente ictu oculi, dell'aspetto di utilità rispetto al rischio di più gravi danni"* Ma non è così. Nessuna giustificazione di asserita scientificità può legittimare eticamente l'immobilizzazione del corpo altrui, la sopraffazione di un uomo (ancor più se medico od infermiere) su di un altro uomo che a lui si è affidato (o è stato affidato) per essere curato. I difensori della contenzione osservano che essa è universalmente praticata in medicina ed in chirurgia (ad esempio per il malato sul tavolo operatorio o per il trasporto in sicurezza) *"Si rimane però attoniti e sinceramente anche un po' turbati da un ragionamento che assimila, senza cogliere le differenze etiche e giuridiche"* questi atti così differenti tra loro sia nei presupposti che nella finalizzazione e, purtroppo *"nei documenti ufficiali di numerose istituzioni sanitarie. . . il problema giuridico della liceità o illiceità, così come il problema etico della moralità o immoralità della coercizione . . . svanisce"*

⁷ La riflessione è sviluppata da Gustavo Zagrebelsky nell'articolo "La guerra al terrorismo e l'immoralità della tortura" pubblicato dal quotidiano La Repubblica il 18 settembre 2006

⁸ Giandomenico Dodaro, postfazione a Giovanna Del Giudice, . . .E tu slegalo subito, ab Edizioni, 2015, pag 319

completamente nel paradigma di una valutazione utilitaristica che toglie centralità al problema fondamentale della giustificazione di una limitazione delle libertà personale.”

3.2.5.1 I principali interventi delle Istituzioni italiane ed europee sulle problematiche mediche ed etiche riguardanti la contenzione meccanica anche con riferimento al suo utilizzo nei confronti degli anziani non autosufficienti.

Come si è prima ricordato, il Comitato Nazionale di Bioetica (l'organismo cui il nostro ordinamento affida l'onere di sciogliere i nodi più complicati del rapporto tra scienza medica e diritto) esprime, a partire dalla sua istituzione, una ferma condanna dell'utilizzo della contenzione sia nei confronti dei pazienti psichiatrici che degli anziani⁹.

Nel caso di paziente sottoposto a contenzione meccanica, il CNB ritiene infatti che non vi possano essere scusanti per la violazione dell'autonomia della persona in nome del suo "bene", non apparendo appropriato ipotizzare due principi in conflitto, la libertà della persona da un lato e la asserita finalità terapeutica dell'intervento coercitivo (principio di beneficenza), dall'altro.

Per questa ragione il CNB, con parole accorate, ha condannato ***“l'attuale applicazione estensiva della contenzione”***, osservando che ***“la possibilità di usare la contenzione meccanica non è mai stata esclusa in via assoluta. Ma ciò dovrebbe essere interpretato come una cautela rispetto a eventuali situazioni estreme di pericolo che i sanitari non siano in grado di fronteggiare in altro modo. Invece questa uscita di emergenza . . . assolutamente eccezionale che permette ai sanitari di derogare dalla norma di non legare i pazienti contro la loro volontà si è troppo spesso tramutata in una prassi a carattere routinario. La tolleranza concessa in casi estremi per un intervento così lesivo della libertà e dignità della persona è stata erroneamente interpretata come una licenza al suo ordinario utilizzo”***¹⁰

Anche la risoluzione del Parlamento Europeo del 2006, nota come *Risoluzione Bowis*, ha espressamente sottolineato come vada evitata qualsiasi forma di restrizione personale, in particolar modo le contenzioni, per la cui prevenzione sono necessari il monitoraggio, il controllo e la vigilanza delle istituzioni democratiche, a garanzia dei diritti della persona. Ed inoltre, nel richiamare l'obbligo al rispetto dei diritti umani delle persone

⁹ CNB: Psichiatria e salute mentale: orientamenti bioetica, 2000; Bioetica e diritti degli anziani, 2006; La contenzione: problemi etici, 23 aprile 2015

¹⁰ CNB La contenzione: problemi etici, 23 aprile 2015, citata

malate di mente, ha chiesto esplicitamente ai governi di *“introdurre o rafforzare leggi o regolamenti che garantiscono gli standard di cura ponendo fine agli interventi inumani e degradanti”*.

Sulla scorta di analoghe considerazioni anche la Conferenza Stato Regioni, riunita nella seduta del 29 luglio 2010, ha formulato un documento contenente raccomandazioni volte a scongiurare l'utilizzo della contenzione fisica in psichiatria.

Nell'elaborato si espone la *“convinzione che la prevenzione della contenzione fisica nei contesti di cura psichiatrica sia una questione generalmente sottovalutata”* perché si tratta di *“una pratica diffusa, non omogeneamente applicata nelle diverse regioni ma, soprattutto, con differenze notevoli tra un servizio e l'altro che non trovano giustificazioni di carattere epidemiologico. . . e si impone all'attenzione, per lo più in forma tale da suscitare un grande allarme, in occasione della pubblicizzazione di eventi tragici che riguardano persone legate”*.

Pur se dedicato più specificamente al tema della contenzione in psichiatria il Documento della Conferenza delle Regioni rammenta che essa è utilizzata anche in casi di pazienti affetti da agitazione psicomotoria, demenza, disabilità intellettiva e, dunque, che il problema riguarda anche gli ospedali, le case di riposo, le comunità terapeutiche per tossicodipendenti. Per questa ragione le considerazioni svolte in quella sede ben possono essere trasposte alla problematica della contenzione praticata nei confronti degli anziani.

L'impegno suggerito dal Documento della Conferenza delle Regioni è quello di predisporre una strategia di prevenzione della contenzione e, più in generale, dei comportamenti violenti nei luoghi di cura, individuando la necessità di realizzare un percorso progressivo e formativo. Un percorso che *“parte dall'esigenza, con un'adatta sorveglianza, di ridurre il rischio di abuso sempre in agguato quando si ha a che fare con prestazioni sanitarie senza il consenso del paziente”* e che andrebbe articolato stimolando negli operatori la consapevolezza che la pratica della contenzione porta con sé un alto potenziale di degradazione ed umiliazione per il paziente, in contrasto con il rispetto della dignità umana, principio questo che dovrebbe vincolare l'esercizio della medicina.

L'obiettivo finale delle raccomandazioni è che tutte *le Regioni si attivino per introdurre nell'assistenza psichiatrica le modificazioni (di conoscenze, di atteggiamenti, di risorse, di gestione, di organizzazione, in grado di portare al valore zero, in modo stabile e sicuro, il numero delle contenzioni praticate nei Servizi di Salute mentale,*

A questo scopo Il documento fornisce alcune indicazioni che paiono utili anche con riferimento alla prevenzione della contenzione di anziani non autosufficienti: *“monitorare il*

fenomeno delle contenzioni attraverso la raccolta sistematica di informazioni di qualità tale da consentire di predisporre azioni migliorative. Promuovere la formazione di tutti i soggetti coinvolti, sanitari e non, per favorire pratiche appropriate di gestione delle situazioni a rischio che siano in grado di arrestare fenomeni di escalation. Favorire la trasparenza delle strutture di cura, in cui si trattano i casi acuti, con il coinvolgimento di associazioni di utenti, di familiari, e degli uffici deputati alla difesa dei diritti dei cittadini, al fine di migliorare l'accessibilità, la vivibilità e l'accoglienza, dare informazioni sulle procedure in atto e sulle garanzie per gli utenti”.

Da ultimo va segnalata una assai recente delibera della Giunta Regione Friuli Venezia Giulia¹¹ che, nel solco del l'impegno formulato dalla Conferenza Stato-Regioni, ha approvato a sua volta un documento di raccomandazioni volte a *“superare il ricorso alle pratiche di contenzione e ad assicurare comportamenti omogenei e rispettosi delle libertà individuali e della dignità umana nelle strutture sanitarie, socio-sanitarie e assistenziali presenti sul territorio regionale”*. Stabilendo, nella parte più propriamente deliberativa, di *“impegnare Direttori Generali degli enti del Servizio Sanitario regionale ad adottare atti volti ad attuare quanto previsto nelle raccomandazioni ed a costituire una commissione tecnica aziendale multi professionale e multi disciplinare avente il medesimo obiettivo”*.

Le raccomandazioni, dopo aver individuato una pluralità di *“strategie di contesto”* volte a prevenire situazioni di rischio per il paziente e aver bocciato l'utilizzo della contenzione a fini sanitari, stabiliscono quali siano le condizioni e le modalità per l'utilizzo di *“ausili standard o personalizzati”* che siano di sostegno allo svolgimento di attività che altrimenti sarebbero impossibili o ad alto rischio di cadute accidentali, escludendo dunque che essi possano essere utilizzati per lunghe immobilizzazioni.

Ed inoltre precisano che ***“solo in presenza di un pericolo grave ed attuale che la persona assistita compia atti auto lesivi o commetta un reato contro la persona nei confronti di terzi, il personale sanitario e/o gli operatori presenti in servizio possono ricorrere ad azioni ed interventi di difesa e contrasto, limitandoli al tempo strettamente necessario e sospendendoli immediatamente al cessare della situazione. . . provvedendo poi ad inserire nella cartella assistenziale della persona la documentazione contenente le motivazioni che hanno giustificato l'intervento contenitivo e le procedure seguite per la sua adozione”***.

Danno atto, infine, di quali siano i danni correlati alla contenzione, danni di cui devono essere informati il personale sanitario e gli operatori: da distinguere in danni diretti,

¹¹ La delibera è la numero 1904 del 14 ottobre 2016. Essa rappresenta uno snodo importante di quel percorso di studio e sensibilizzazione, di cui si è detto sopra, attivato dall'Azienda sanitaria 1 di Trieste.

causati dalla presenza del mezzo di contenzione meccanica (lesività di natura contusiva) e danni indiretti, possibili conseguenze della forzata immobilità (lesioni da pressione aumento della mortalità, cadute, prolungamento dell'ospedalizzazione) ed anche sindromi della sfera psico-sociale consistenti in stress, umiliazione, depressione, paura e sconforto, rassegnazione

La citata delibera esprime dunque uno sforzo di assoluto rilievo, sotto un profilo scientifico ed anche pratico, in direzione della eliminazione della contenzione ma, anch'essa, non può che costituire un passaggio intermedio di un complesso percorso (che non potrà non riguardare l'intero territorio nazionale) volto ad incidere nella cultura, nella professionalità e nella sensibilità di tutti gli operatori chiamati alla cura di persone anziane non autosufficienti affinché non agiscano più nella errata convinzione che il fine della protezione del paziente renda di per sé consentibile l'utilizzo della contenzione.

3.2.5.2 Le alternative alla contenzione.

Uno degli stereotipi a difesa dell'uso della contenzione nei confronti degli anziani non autosufficienti consiste nel prospettare la mancanza di alternative e, dunque, l'impossibilità di farne a meno

Alla contestazione dell'assunto Livia Bicego¹² dedica una riflessione sulle soluzioni possibili per una politica organizzativa nelle rsa (da perseguire con pazienza ed un'inevitabile gradualità) che consenta di rinunciare alle *“cattive pratiche”*

La prima condizione per poter fare a meno della contenzione è *“un'adeguata presenza di operatori di supporto che, adeguatamente formati, presenti in dotazioni sufficienti, supportati dagli appositi presidio ed ausili, possano provvedere con azioni ed interventi concreti. Non appare necessario personale ad alta specializzazione ma coordinato e formato, competente, preparato, motivato e con attitudine alla relazione ed all'assistenza”*.

Un personale che sia in grado, ad esempio, di *“ ascoltare attentamente, parlare con tono di voce bassa, rimanere nel campo visivo della persona, evitare atteggiamenti troppo protettivi o, al contrario impositivi, proporre interventi semplici ma continui e costanti di abilitazione e promozione dell'autosufficienza. . . ”* E che possa disporre di *“una adeguata formazione continua”*.

Particolare importanza rivestono poi gli interventi organizzativi che riguardano ambienti e strumenti della riabilitazione. In particolare, quanto al contenimento utilizzato

¹² Luci ed ombre cit..., pag. 56 e ss.

per il mantenimento della postura seduta o per evitare cadute notturne, l'autrice osserva: *“Per quanto riguarda l'utilizzo di supporti per la postura e la posizione seduta va sottolineata l'importanza di poter disporre di sedie e poltrone con sedute diverse, personalizzabili, al fine di consentire la postura più corretta e sicura..”* Articoli, questi, che già esistono in commercio e che dunque potrebbero entrare, senza eccessive difficoltà, nel novero degli ausili indispensabili alla cura degli anziani in RSA.

Ed ancora: *“L'altezza del letto deve essere personalizzata rispetto alla statura del soggetto. . . Molto spesso il personale di supporto, errando, invoca la contenzione a garanzia della sicurezza quando la persona è allettata. E' proprio qui che risulta maggiormente indicato il ricorso all'utilizzo di letti abbassabili fino al livello del pavimento. E' importante poter disporre di tappeti morbidi da porre a terra accanto al letto, sedie e poltrone da posizionare a fianco del letto al fine di facilitare l'autonomia dei passaggi. . .”*

Quanto alla problematica dell'incessante pulsione a deambulare, nota come fenomeno del vagabondaggio, di solito associata a disturbi cognitivi e che provoca spesso ripetuti e frequenti tentativi di fuga (e dunque risposte contenitive) l'autrice osserva che *“è possibile accogliere il disturbo, riconoscerne la specificità e rispondere adeguatamente”* introducendo personale di supporto, individuando nella struttura spazi idonei alla deambulazione, organizzando turni del personale che consentano la deambulazione notturna.

La riflessione sul tema delle alternative si articola poi in una molteplicità di osservazioni e proposte, tutte frutto, evidentemente, di una solida esperienza e di una accurata capacità di analisi.

Certo si tratta di rimedi non a costo zero che, in tempi di tagli, potrebbero apparire impraticabili ma occorre sottolineare che la tutela del rispetto della dignità della persona istituzionalizzata, per le sue implicazioni etiche prima ancora che sanitarie, deve essere collocato ai primi posti tra gli obiettivi del nostro sistema di stato sociale: sul tema della inviolabilità del corpo del paziente non sono consentibili risparmi.

3.2.5.3 Problematiche giuridiche riguardanti la contenzione meccanica.

Il tema della legittimità giuridica della contenzione trova una necessaria premessa¹³ nella considerazione della valenza culturale e professionale di questa pratica che è frutto della declinazione di un sapere (o di un non sapere) professionale oltre che di esigenze logistiche dei luoghi in cui vengono somministrate cure.

¹³ Francesco Antoni, Reati e pene in tema di contenzione, in A.A.V.V., Contro la contenzione, cit. , pag. 92

La maggioranza degli operatori pratica la contenzione ritenendo che essa sia consentita se realizzata in funzione di un obiettivo terapeutico. Si tratta di un'opinione errata dal punto di vista giuridico ma pare doveroso riferire che essa trova un qualche conforto in enunciati giurisprudenziali che, pur non affrontando direttamente il tema della contenzione meccanica, la presuppongono implicitamente alla stregua di un dovere del medico e dell'operatore sanitario¹⁴ di scongiurare i pericoli che incombono sui pazienti loro affidati. Si tratta di sentenze che danno corretta applicazione a consolidati principi giuridici riguardanti le responsabilità omissive nei delitti colposi ma che entrano in irrisolvibile contraddizione con la cultura e le pratiche volte ad eliminare la contenzione (ed anche con principi costituzionali)

Con grande semplicità e nella consapevolezza del valore dell'impegno dedicato alla lotta contro l'uso della contenzione Maila Mislej¹⁵ osserva infatti: *“ . . . se in ossequio all'articolo 13 Costituzione e all'evidenza scientifica io non pratico la contenzione e per tale motivo un familiare mi porta davanti al giudice perché l'anziano che assistevo è caduto ci sarà qualcuno lì che spiegherà che per sillogismo dovremmo allora legare i nostri figli per evitare che cadano ? . . . Se accettiamo la logica di praticare la contenzione per tutelare l'incolumità, dovremmo impedire a tutti gli anziani di uscire di casa perché possono rompersi il femore. . . . Gli anziani fragili sotto l'egida dell'incolumità scoprono drammaticamente che vengono erosi i loro diritti di libertà e non hanno la forza per impedire che ciò accada. . . . Poi ci meravigliamo se si buttano giù dalla finestra o si lasciano morire lentamente “*

Certo qualcuno degli argomenti utilizzati può apparire paradossale ma, come sosteneva Luigi Einaudi, un paradosso è un eccellente strumento logico per far venire alla luce una verità. E la verità, in questo caso, è che il medico e, più in generale l'operatore sanitario, di fronte all'uso della contenzione si trovano tra l'incudine e il martello. Se la utilizzano, invocando la necessità di tutelare il paziente dal rischio di cadute, iscrivono la propria condotta in un paradigma onnipotente che consente ad un uomo di esercitare violenza ad un suo simile, sia pure a fin di bene e, comunque, realizzano una condotta qualificabile, in astratto, come sequestro di persona. Se invece se ne astengono rischiano di essere chiamati a rispondere a titolo colposo dei possibili esiti di una caduta in cui incorra il paziente che, pur essendo evidentemente ascrivibile alle fragilità della vecchiaia

¹⁴ Tra le altre si vedano Cass Sez IV, n. 21285 del 17.5.2013 e n. 23661 del 31.5.2013

¹⁵ La contenzione: segno antico dell'onnipotenza dell'uomo sull'uomo, in in A.A.V.V., Contro la contenzione, cit. , pag. 9 e ss.

e penalmente irrilevante se occorsa nel domicilio dell'anziano, rischia di trasformarsi in illecito del curante quando interviene nel corso del ricovero.

Volendo provare a sciogliere il nodo, davvero complesso, che si è cercato di descrivere occorre domandarsi, questa volta su di un piano squisitamente giuridico, se, nei casi in cui la contenzione sia finalizzata a scongiurare pericoli ed a corrispondere ad obblighi di protezione, se ne possa affermare la liceità o, quantomeno, la non illiceità. Precisando che il ragionamento si riferisce alle ipotesi in cui la contenzione meccanica (laddove si utilizzano legacci, camicie di forza, cinture, ecc) comporti la soppressione della libertà di movimento del soggetto che si ha in cura cui viene, con quegli strumenti, impedito di alzarsi dal letto o dalla poltrona o dalla carrozzina

Ora non vi è dubbio che in queste ipotesi la contenzione realizzi la fattispecie del sequestro di persona e sia, conseguentemente illecita nell'ottica del diritto penale. Essa potrà perdere le sue connotazioni di illiceità solo qualora si verificano le condizioni tassativamente previste nell'articolo 54 del codice penale che disciplina la causa di giustificazione dello stato di necessità. Occorre dunque che il mezzo di contenzione sia l'unico strumento atto a scongiurare *"il pericolo di un danno grave alla persona"*, che il pericolo sia *attuale* e che la restrizione sia proporzionata al pericolo che si intende scongiurare.

*"Se ne ricava che il punto di equilibrio tra contenimento e pericolo si dovrà trovare al minor livello possibile di restrizione e contenimento della libertà personale: in altri termini, ogni volta si dovrà preferire la manovra o lo strumento meno restrittivo possibile in relazione al pericolo da fronteggiare. . ."*¹⁶

Soprattutto non è ammissibile, ai fini dell'applicazione dell'articolo 54, che la contenzione abbia caratteri di permanenza, prevedendo, come invece frequentemente avviene nella realtà, immobilizzazioni del paziente (cui dunque dovrà essere anche imposto il pannolone anche in casi in cui non vi sia incontinenza) addirittura per una notte intera o per più ore consecutive.

Le contenzioni attuate in stato di necessità sono dunque condotte la cui non illiceità va individuata nella concretezza di ogni singola situazione e, per questa ragione, non sono suscettibili di essere iscritte in "protocolli" né tanto meno di essere prescritte con ricetta medica.¹⁷

¹⁶ Francesco Antoni, cit, pag. 93

¹⁷ Ivi, pag. 94

Ritornando ad un'esigenza di analisi e di inquadramento di carattere più generale del tema della contenzione va ancora una volta¹⁸ ribadito che a vietarne l'utilizzo è in primo luogo l'articolo 13 della costituzionale perché essa è ascrivibile al novero di quelle condotte che possono comportare una degradazione giuridica dell'individuo, una menomazione o mortificazione della dignità o del prestigio della persona, tale da poter essere equiparata a quell'assoggettamento all'altrui potere in cui si concreta la violazione dell'habeas corpus¹⁹.

Occorre non dimenticare infatti che l'anziano è un cittadino e, come tutti gli altri cittadini, è portatore di diritti, tra cui, in primis, quello della libertà del suo corpo, del muoversi e dell'uscire dalle strutture di cui è ospite²⁰

3.2.6 Maltrattamenti ed abusi nell'assistenza ai non autosufficienti.

Maila Mislej ci racconta che nelle case di riposo per anziani "poveri" l'assistenza può essere standardizzata e senz'anima, che la carenza di personale e i ritmi troppo frenetici del lavoro nei reparti contribuiscono a rendere l'anziano incontinente perché l'utilizzo del pannolone è più facile e richiede meno tempo, i pasti sono serviti a letto anche quando il ricoverato potrebbe mangiare in sala da pranzo; e, comunque, i momenti di accudimento e la socialità sono ridotti ai minimi termini se non del tutto obliati.

Una testimonianza sconcertante che riferisce della patologia ma che deve far riflettere anche sulla fisiologia del trattamento riservato agli anziani istituzionalizzati nelle case di riposo, laddove "il vocabolo riposo è sinonimo di inattività, cioè di inazione, inerzia".²¹

A parte i casi di strutture di eccellenza sotto il profilo alberghiero, riservate ovviamente a quanti possono permettersi di sostenere rette più elevate ed in cui gli anziani sono accuditi al meglio, stimolati alla socialità, in non pochi istituti l'istituzionalizzazione si traduce purtroppo in privazione della libertà, degli affetti e delle relazioni antecedenti al ricovero e comporta la condivisione degli spazi in stanze a più letti, con soppressione definitiva del proprio diritto alla privacy.

¹⁸ Lo si è già fatto nella relazione dello scorso anno

¹⁹ In tal senso Daniele Piccione, "Umanesimo costituzionale e contenzione delle persone nell'ordinamento italiano", che cita tra le altre, la sentenza 21.01.1995 della Corte Costituzionale la quale si esprime nei termini riportati nel testo

²⁰ Mauro Cauzer, Prefazione a "Contro la contenzione", cit, pag.3.

²¹ Ivi

La ricerca realizzata da alcuni Collegi Infermieri che si è prima citata, ha esteso il suo sguardo anche all'analisi delle emozioni vissute dagli operatori che si misurano con l'uso della contenzione, accertando come i sentimenti siano ambivalenti e conflittuali e come in essi prevalgano la rabbia, la compassione, la frustrazione, soprattutto allorquando sia intervenuto un meccanismo di identificazione con l'anziano.²²

Va da sé che i soggetti intervistati (quelli che hanno collaborato alla ricerca, alla discussione ed elaborazione dei dati) appartengono ad un elite di operatori, motivati e disponibili a confrontarsi sul senso del proprio impegno professionale.

Nell'indistinta galassia di un personale retribuito in modo insufficiente (in relazione alla onerosità dell'impegno cui è chiamato) ed anche per questo scarsamente motivato purtroppo si collocano, non occasionalmente, episodi di devianza di tale brutalità e prepotenza da costringerci a reiterare i medesimi interrogativi sulle origini del male nell'animo umano che furono posti da Hanna Arendt.

Tra i casi di reati commessi da personale di strutture socio assistenziali o sanitarie, va segnalato, per il suo rilievo, quello accertato, lo scorso anno, nella nostra regione e precisamente nella struttura "La Consolata" di Borgo d'Ale.

A seguito della denuncia dei familiari di una paziente, sul cui corpo avevano riscontrato esiti di lesioni, sono state lì effettuate, nell'ambito di un'attività d'indagini di polizia giudiziaria svolte dal novembre 2015 fino al febbraio 2016 su iniziativa della Procura della Repubblica di Vercelli, intercettazioni ambientali sotto forma di videoregistrazioni.

Le immagini, così osserva la recente quanto sollecita²³ sentenza pronunciata dal Giudice per l'Udienza Preliminare di Vercelli, testimoniano di *"una situazione di estrema gravità all'interno della struttura, caratterizzata da continue e costanti violenze fisiche, talora anche efferate, commesse da numerosi operatori e infermieri nei confronti di più ricoverati portatori di gravissime disabilità fisiche e psichiche. . . Tutti gli imputati, dopo aver visionato i filmati relativi ai fatti loro contestati, hanno ammesso di essere stati gli autori delle condotte e hanno altresì riferito come le aggressioni e le umiliazioni fisiche e morali fossero uno strumento impiegato in modo generalizzato nella struttura. Ogni operatore si sentiva libero di malmenare, colpire, insultare, umiliare i degenti*

²² Queste osservazioni sono il frutto di uno studio effettuato nel 2012 dai Collegi Ipasvi di Milano Lodi, Brescia ed Aosta intervistando un gruppo di 60 infermieri, 40 coordinatori e 30 dirigenti infermieristici di strutture per anziani ed ospedaliere

²³ La decisione è stata pronunciata in data 8 settembre 2016

sapendo di restare impunito in quanto gli altri operatori adottavano analoghi comportamenti”

La gravità dei reati per cui è stata pronunciata condanna (testimoniata anche dalla entità delle pene inflitte in primo grado)²⁴ e l'importanza del caso ai fini di eventuali valutazioni del Consiglio regionale in ragione della eventuale assunzione di provvedimenti di contrasto del fenomeno, suggeriscono di riportare qui di seguito i capi di imputazione contestati nel processo, omettendo soltanto i nomi degli imputati e delle persone offese:

Imputata 1

1) Delitto p. e p. degli art. 40 cpv, 61 nn.4 e 5, 81 cpv, 110, 572 c.p.

perché, in qualità di operatrice socio sanitaria presso la struttura “la Consolata” di Borgo d' Ale, con più condotte reiterate nel tempo e poste in essere in danno a più persone, e dunque in esecuzione di un medesimo disegno criminoso, anche talora in concorso con altri operatori, con minacce, ingiurie, percosse e continue umiliazioni ed , in particolare, ponendo in essere i seguenti specifici episodi :

- tentando, in data 4.12.2015, di legare le mani della paziente D. C. con un nastro di colore bianco e successivamente colpendola con uno schiaffo e così facendole sbattere la nuca sul pavimento;
- successivamente, strattonando la D.C. per i capelli e percuotendola con alcune sberle al volto;
- strattonando e percuotendo l'ospite P., costretto su una sedia a rotelle, in data 5.12.2015;
- omettendo di impedire che l'educatore W. colpisse e percuotesse più volte, nel corso della mattinata del 06.12.2015, il paziente V, pur essendone tenuta in virtù dell'obbligo giuridico, contrattualmente assunto, di impedire l'evento;
- colpendo violentemente la I, colpendo violentemente la I con diversi colpi al volto, tentando da farla barcollare, in data 08.12.2015;
- buttando a terra, nel corso della stessa notte, la I e calpestandola con i piedi;
- assistendo, in data 10.12.2015 alla condotta posta in essere dall'educatore W. che trascinava l'ospite I, priva di sensi per poi lasciarla a terra nel salone , ed omettendo di impedire la verifica dell'evento pur essendone tenuta in ragione dell'obbligo giuridico contrattualmente assunto;
- strattonando in data 12.12.2015 la paziente D.C. e portandola con forza verso il corridoio, facendola poi cadere a terra e dandole uno schiaffo al volto per poi colpirla nuovamente poco più tardi, al volto e trascinarla all'interno della stanza;
- colpendo violentemente al volto la I e sbattendola sulla sedia in data 13.12.2015, percuotendola nuovamente con più sberle, stendendola quindi a terra e bloccandole con un piede sullo sterno e facendole quindi sanguinare la ferita al capo, percuotendola numerose altre volte nel corso della stessa notte fino a tirarle una gomitata al volto;
- colpendo nella notte del 14.12.2015, al volto con il telecomando la I, scaraventandola poi a terra e colpendola con schiaffi al volto, colpendola

²⁴ Le pene, pronunciare a seguito di giudizio abbreviato e per tale ragione ridotte di un terzo rispetto a quelle che sarebbero state irrogate senza la riduzione conseguente alla scelta del rito, variano da un massimo di quattro anni e otto mesi di reclusioni a un minimo di due anni (inflitti per le condotte meno gravi e non reiterate). La sentenza non è definitiva.

nuovamente al volto alle successive ore 01.35,01.42,02.44, afferrandola poi al collo con entrambe le mani e buttandola a terra e quindi colpendola con calci in faccia ed alla pancia, colpendola poi, poco dopo con un calcio e facendola così rotolare a terra, così da doversi trascinare, ormai esausta dopo ore di percosse, verso la propria stanza esanime, per poi essere nuovamente percossa con sberle e calci alle ore 03.44,04.01 e ore 04.06, allorché la legava con una corda, così costringendola a stare legata a terra ai suoi piedi, per poi percuoterla di nuovo alle ore 04.07 ed afferrarla per il collo e buttarla a terra alle ore 04.45, colpirla con sberle a due mani ed atterrarla e calpestarla alle ore 04.49 e colpirla nuovamente alle 05.04;

- colpendo con un ceffone la I il 16.12.2015;
- colpendo in data 17.12.2015 al volto la I con violenti schiaffi, in quanto la ragazza aveva espletato i bisogni a terra sul pavimento;
- percuotendo la I con sberle al volto e gettandola su di una sedia in data in data 18.12.2015, picchiandola nuovamente più volte nel corso della medesima giornata, lasciandola girovagare per la struttura completamente nuda ed aggredendola alle ore 16.40 con schiaffi e spinte dell'operatrice M e poi schiaffeggiandola nuovamente alle successive ore 18.47;
- schiaffeggiando la I in data 20.12.2015;
- percuotendo il 22.12.2015 la I e, dopo averla gettata a terra, dandole un calcio mentre quest'ultima tentava di rialzarsi;
- tirando un pugno in faccia alla I il 24.12.2015;
- schiaffeggiando e spingendo la I in data 29.12.2015
- percuotendo il 01.01.2016 la I, costringendola poco dopo a sedersi e tentando di legarle un braccio, tirandole alcuni minuti dopo un calcio in faccia, gettandola a terra e obbligandola quindi a restare stesa sul pavimento, percuotendola infine con una serie di schiaffi a due mani al volto;
- spingendo violentemente in data 03.01.2016 la I;
- colpendo il degente V alla testa utilizzando la propria scarpa e poi continuando ad infastidirlo unitamente alla B e tentando di legarlo;
- stratonando in malo modo gli ospiti T e P in data 16.01.2016; unitamente alla C;
- prendendo a calci l'ospite T che giaceva inerte a terra, in data 16.01.2016, e prendendolo circa mezz'ora dopo a bastonate;
- poi percuotendolo nella stessa data insieme alla collega C;
- scagliandosi contro la degente D.C. il 31.1.2016, colpendola e minacciandola;
- stratonando, poco dopo, la stessa vittima distesa a terra, tenendola per i capelli e colpendola con un calcio;
- quindi schiaffeggiandola nuovamente perché voleva spogliarsi;
- poi colpendo, due minuti più tardi, la I con violenta sberla al volto e spingendola;
- colpendo, nel corso della mattinata del 3.2.2016, in più occasioni, con violenti schiaffi al volto la I;
- facendosi massaggiare da una paziente, poco più tardi, e colpendo con un pugno la paziente C;
- omettendo di intervenire quando, nella stessa mattinata il S infilava due dita negli occhi alla I in sua presenza, poi facendola sedere e pestandole i piedi;
- comunque omettendo di intervenire a difesa dei pazienti in occasione di tutti gli episodi commessi dai colleghi, a cui assisteva personalmente, pur avendone l'obbligo giuridico, contrattualmente assunto;

maltrattava le predette persone offese, tutte sottoposte alla sua autorità e comunque a lei affidate per ragioni di cura, vigilanza e custodia, cagionando loro penose condizioni di vita.

Con l'aggravante di aver agito con crudeltà verso i pazienti.

Con l'aggravante di aver profittato delle circostanze di tempo, luogo e di persona tali da ostacolare la privata difesa ed in particolare di aver agito all'interno di una casa di riposo e dunque in assenza di estranei nonché, di frequente, nel corso della notte e comunque ai danni di persone affette da patologie psichiatriche e pertanto in condizioni di minorata difesa.

Fatti commessi in Borgo d'Ale (VC) a partire dal 04.12.2015 e sino al 3.2.2016

2) delitto p.e.p. dagli artt.61nn.4,5 e11,81cpv, 110, 605 c.p.

perché, in qualità di operatrice socio sanitaria presso la struttura "la Consolata" di Borgo d'Ale, con più condotte nei confronti di più persone e dunque in esecuzione di un medesimo disegno criminoso, e talora in concorso con altri operatori:

- bloccando I L e legandole le mani con nastro in data 04.12.2015;
- aiutando la collega M S, in data 05.12.2015 a legare il paziente P alla sedia a rotelle sulla quale era costretto;
- legando con una corda la degente I nella notte del 14.12.2005 così da costringerla a non muoversi ed a stare legata ai suoi piedi;

privava le predette vittime della libertà personale.

Con l'aggravante di aver agito con crudeltà verso i pazienti.

Con l'aggravante di aver profittato delle circostanze di tempo, luogo e di persona tali da ostacolare la privata difesa ed in particolare di aver agito all'interno di una casa di riposo e dunque in assenza di estranei nonché, di frequente, nel corso della notte e comunque ai danni di persone affette da patologie psichiatriche e , pertanto, in condizioni di minorata difesa.

Con l'aggravante di aver commesso il fatto con abuso di prestazione d'opera.

Imputata 2

3) delitto p. e p. dagli art. 40 cpv, 61 nn.4 e 5, 110, 572 c.p.

perché, in qualità di operatrice socio sanitaria presso la struttura "La Consolata" di Borgo d'Ale (VC), con più condotte reiterate nel tempo e poste in essere in danno di più persone e dunque in esecuzione di un medesimo disegno criminoso, anche talora in concorso con altri operatori, con minacce, ingiurie, percosse e continue umiliazioni ed in particolare, ponendo in essere i seguenti specifici episodi:

- schiaffeggiando la paziente D.C. , in data 30.11.2015, e quindi spingendola con violenza così da farle sbattere il volto contro il muro, per poi lasciarla cadere svenuta;
- percuotendo e scaraventando a terra la medesima D.C che la disturbava mentre era intenta a guardare la televisione nel corso della notte e quindi colpendola con più calci al corpo mentre ormai era distesa a terra;
- aggredendo poco dopo, nel corso della notte, I. L., la quale era nuda e necessitava del cambio del pannolone, colpendola con violenti ceffoni ed afferrando per i capelli e quindi scaraventandola a terra;
- schiaffeggiando I.L. in data 03.12.2015, spingendola e facendola rovinare a terra all'indietro con la nuca contro il muro;
- percuotendo con sberle e calci la I, in data 06.12.2015, in ragione della necessità della predetta paziente di essere lavata e cambiata;
- schiaffeggiando, nel corso della stessa notte, l'anziano ospite V, bisognoso di essere lavato;

- omettendo di intervenire a sedare la lite tra gli ospiti I e A avvenuta in sua presenza, nella notte del 07.12.2015, pur essendone tenuta in virtù dell'obbligo giuridico, contrattualmente assunto, di impedire l'evento;
- omettendo nuovamente di intervenire in due occasioni, in data 11.12.2015, mentre innanzi a lei, impegnata a guardare la televisione, dapprima gli ospiti D.C. e A si percuotevano con inaudita violenza e poi l'ospite A aggrediva la degente I;
- colpendo al volto con uno schiaffo la paziente Q F in data 15.12.2015 e trascinandola e sbattendola a terra nel corso della stessa giornata;
- buttando a terra la I. e percuotendola più volte, a breve distanza l'una dall'altra, per poi toglierle i vestiti e lasciarla nuda al freddo per molto tempo, in data 31.12.2015;
- colpendola I. con più pugni, in data 05.01.2016
- percuotendo, in data 06.01.2016 e tirando i capelli alla degente c. che peraltro era completamente nuda;
- percuotendo, nel corso della stessa notte, l'ospite V;
- schiaffeggiando il 09.01.2016 la I, completamente nuda, e poi, portandola sempre, sempre completamente nuda, al freddo sul balcone;
- colpendo al volto la I e poi spingendola fuori dalla stanza e contestualmente insultandola in data 20.01.2016;
- schiaffeggiando poco dopo l'ospite L;
- schiaffeggiando, in data 23.01.2016 l'ospite I, che si trovava per l'ennesima volta completamente nuda;
- poi colpendo con un calcio, nel corso della notte la degente C;
- spintonando la sera dello stesso giorno la I più volte ;
- in data 24.01.2016, schiaffeggiando sempre la I, ancora una volta lasciata completamente nuda;
- percuotendola, poco dopo , e lasciandola al freddo senza vestiti;
- colpendo al volto la I in data 5.2.2016
- comunque omettendo di intervenire a difesa dei pazienti in occasione di tutti gli episodi commessi dai colleghi, a cui assisteva personalmente, pur avendone l'obbligo giuridico, contrattualmente assunto;

maltrattava le persone offese, tutte sottoposte alla sua autorità e comunque a lei affidate per ragioni di cura, vigilanza e custodia, cagionando loro penose condizioni di vita.

Con l'aggravante di aver agito con crudeltà verso i pazienti

Con l'aggravante di aver profittato delle circostanze di tempo, luogo e di persona tali da ostacolare la privata difesa ed in particolare di aver agito all'interno di una casa di riposo e dunque in assenza di estranei nonché, di frequente, nel corso della notte e comunque ai danni di persone affette da patologie psichiatriche e , pertanto, in condizioni di minorata difesa.

Imputato 3

4) delitto p.e.p. dagli art. 40 cpv, 61 nn.4 e 5, 81 cpv, 110, 572 c.p.

perché, in qualità di educatore presso la struttura " la Consolata" di Borgo d'Ale, con più condotte reiterate nel tempo e poste in essere in danno di più persone, e dunque in esecuzione di un medesimo disegno criminoso, anche talora in concorso con altri operatori, con minacce, ingiurie, percosse e continue umiliazioni ed, in particolare, ponendo in essere i seguenti specifici episodi:

- avventandosi sulla paziente D.C., in data 04.12.2015, e , dopo averla afferrata per le orecchie, scuotendole la testa per poi trascinarla in stanza;
- schiaffeggiando la D.C. e tirandole i capelli, e quindi immobilizzandola e bloccandola così di consentire a C.M. di legarle le mani con un nastro;

- assistendo poco all' aggressione da parte della collega C.M. nei confronti della I ed omettendo di intervenire pur essendo gravato dall'obbligo giuridico di impedire l'evento in ragione dell'obbligo di cura e sorveglianza contrattualmente assunto;
- prendendo per i capelli la D.C., nel corso della stessa mattinata e costringendola ad allontanarsi;
- colpendo la medesima paziente con un pugno al ventre;
- immobilizzando la I con le mani dietro la schiena, afferrandola quindi per la testa e costringendola con la forza a percorrere il corridoio e percuotendo con uno schiaffo la D.C.;
- colpendo, nel corso della stessa mattinata, la I con alcuni schiaffi per costringerla a stare seduta su di una sedia nonostante la sua contraria volontà e contestualmente minacciando di colpirla più forte;
- colpendo quindi la medesima paziente con un violento calcio alla gamba;
- lasciando, poco oltre che I e D si percuotessero a vicenda e quindi intervenendo e colpendo la prima con alcuni calci;
- costringendola D.C. a percorrere il corridoio contro la sua volontà dandole alcune pedate nel fondoschiena;
- insultando, in data 06.12.2015 il paziente P e percuotendolo con più schiaffi al volto;
- colpendo il V sulla testa e poi percuotendolo nuovamente in data 06.12.2015;
- trascinando la mattina del 10.12.2015, a peso morto l'ospite I, priva di sensi, e lasciandola a terra sul pavimento del salone;
- colpendo con uno schiaffo al volto, in data 10.12.2015, il paziente P e contestualmente omettendo di intervenire a soccorrere un altro paziente, non identificato, che contemporaneamente si trovava accasciato a terra privo di sensi;
- picchiando l'anziano O il 24.12.2015 e buttandolo a terra;
- percuotendo, poco dopo, la I e mettendole un piede in faccia e percuotendola, poco dopo, altre numerose volte a breve distanza l'una dall'altra;
- insultando la I il 28.12.2015, picchiandola violentemente nel corso della stessa mattinata e percuotendola in diverse occasioni;
- tirando più schiaffi più sberle alla I il 02.1-2016, quindi percuotendola poco più tardi e colpendola nuovamente ripetute volte a breve distanza l'una dall'altra;
- tirando nel frattempo una sberla anche al P.
- non molto più tardi, colpendo la I ed infastidendola con condotte moleste più volte;
- tirando più schiaffi alla nuca della I il 09.01.2016;
- insultando e denigrando pesantemente, in data 09.01.2016 e unitamente alla S. ed alla B. l'ospite sordomuta D.C.
- spingendo e prendendo a calci più volte la D.C., in data 10.01.2016

5) delitto p.p. dagli art 61nn.4, 5 e 11, 81 cpv, ,605 e 610 c.p.

perché, in qualità di educatore presso la struttura "la Consolata" di Borgo d'Ale, con più azioni esecutive di un medesimo disegno criminoso ed in particolare:

- bloccando I.L. e legandole le mani con un nastro in data 04.12.2015;
- bloccandole le mani e facendole percorrerle contro la sua volontà il corridoio e poco dopo obbligandola a stare seduta su di una sedia, nel corso del pomeriggio dello stesso giorno;

privava la predetta vittima della libertà personale e comunque, con violenza, la costringeva a tenere le sopraindicate condotte contro la sua volontà.

Con l' aggravante di aver agito con crudeltà verso la paziente.

Con l'aggravante di aver profittato delle circostanze di luogo e di persona tali da ostacolare la privata difesa ed in particolare di aver agito all'interno di una casa di riposo e dunque in

assenza di estranei e comunque ai danni di persona affetta da patologia psichiatrica e, pertanto, in condizioni di minorata difesa.

Con l'aggravante di aver commesso il fatto con abuso di prestazione d'opera.

Fatto commesso in Borgo d'Ale (VC) in data 04.12.2015.

Imputata 4

10) delitto p.ep. dagli art. 61 nn. 4 e 5, 572 c.p.1

perché in qualità di operatrice socio sanitaria presso la struttura "La Consolata" di Borgo d'Ale, con condotte violente ed in particolare, ponendo in essere seguenti specifici episodi:

- scaraventando a terra la D.C. in data 04.12.2015 e trascinandola per la stanza;
- scaraventandola di nuovo a terra, alcuni minuti dopo, e lasciandola distesa sul pavimento;

maltrattava la predetta persona offesa, sottoposta alla sua autorità e comunque a lei affidata per ragioni di cura, vigilanza e custodia, cagionandone penose condizioni di vita.

Con l'aggravante di aver agito con crudeltà verso la paziente

Con l'aggravante di aver profittato delle circostanze di luogo e di persona tali da ostacolare la privata difesa ed in particolare di aver agito all'interno di una casa di riposo e dunque in assenza di estranei ed ai danni di persona affetta da patologia psichiatrica e pertanto, in condizioni di minorata difesa.

Fatti commessi a Borgo d'Ale (VC), in data 04.12.2015

Imputato 5

15) delitto p.e.p. dagli art 40 cpv, 61 nn 4e 51 cpv, 110, 572 c.p

perché, in qualità di infermiera presso la struttura "La Consolata" di Borgo d'Ale, con più condotte reiterate nel tempo e poste in essere in danno di più persone, e dunque in un'esecuzione di un medesimo disegno criminoso, anche talora in concorso con altri operatori, con minacce, ingiurie, percosse e continue umiliazioni ed in particolare, ponendo in essere i seguenti specifici episodi:

- omettendo di intervenire nel corso della mattinata del 06.12.2015 mentre l'educatore W percuoteva ripetutamente il paziente P in sua presenza, pur essendone tenuta in ragione dell'obbligo giuridico assunto contrattualmente;
- schiaffeggiando la sera del 07.12.2015 la paziente DC;
- ignorando la I in data 16.12.2015 che le faceva capire di aver freddo, trovandosi completamente nuda, e fotografandola nuda con il proprio telefono cellulare;
- percuotendo, unitamente al S, l'ospite I in data 19.12.2015, afferrandola per i capelli e sbattendole la testa sullo schienale, per poi assicurarsi di non averle lasciato segni;
- percuotendo e picchiando l'ospite C, completamente nudo, in data 23.12.2015;
- comunque omettendo di intervenire a difesa dei pazienti in occasione di tutti gli episodi commessi dai colleghi, a cui assisteva personalmente, pur avendone l'obbligo giuridico, contrattualmente assunto;

maltrattava le predette persone offese, tutte sottoposte alla sua autorità e comunque a lei affidate per ragioni di cura, vigilanza e custodia, cagionando loro penose condizioni di vita.

Con l'aggravante di aver agito con crudeltà verso i pazienti.

Con l'aggravante di aver profittato delle circostanze di tempo, luogo e di persona tali da ostacolare la privata difesa ed in particolare di aver agito all'interno di casa di riposo e dunque in assenza di estranei nonché, di frequente, nel corso della notte e comunque ai

danni di persone affette da patologie psichiatriche e , pertanto in condizioni di minorata difesa.

Fatti commessi in Borgo d' Ale (VC), a partire dal 06.12.2015 e sino al 23.12.2015

Imputata 6

19) delitto p.e.p. dagli artt. 61nn.4 e 5, 572 c.p.

perché, in qualità di infermiere presso la struttura “La Consolata” di Borgo d' Ale con condotte violente ed, in particolare, ponendo in essere i seguenti episodi:

- effettuando un'iniezione , in data 05.01.2016, con una manovra del tutto azzardata alla I ed in particolare, trapassandole direttamente i pantaloni con l'ago;
- poco dopo, chiudendola al buio nella stanza e trattenendo la porta dall'esterno nonostante la degente chiedesse insistentemente di poter uscire, rientrando quindi nella stanza e minacciandola di farle un'altra puntura e scaraventandola violentemente sul letto, percuotendola nuovamente e minacciandola di non uscire con le parole “ *ti do una sberla che ti faccio cadere i denti*”, per rinchiuderla nuovamente al buio all'interno della stanza e costringendola infine a riassetto il proprio letto.

Maltrattava la predetta persona offesa, sottoposta alla sua autorità e comunque a lui affidata per ragioni di cura, vigilanza e custodia, cagionandole penose condizioni di vita.

Con l'aggravante di avere agito con crudeltà verso il paziente;

Con l'aggravante di aver profittato delle circostanze di tempo, luogo e di persona tali da ostacolare la privata difesa ed in particolare di avere agito all'interno di una casa di riposo e dunque in assenza di estranei e comunque ai danni di una persona affetta da patologia psichiatrica e pertanto, in condizioni di minorata difesa.

Fatti commessi in Borgo d' Ale (VC) , in data 05.01.2016

20) delitto p.e.p. dagli art 61 nn. 4 e 5 e 605 c.p.

perché, in qualità di infermiere presso la struttura “La Consolata” di Borgo d'Ale, rinchiudendo la I all'interno della propria stanza e trattenendo la porta all'esterno, nonostante la vittima chiedesse insistentemente di poter uscire, privava la predetta vittima della libertà personale.

Con la aggravante di aver agito con crudeltà verso la paziente.

Con l'aggravante di aver profittato delle circostanze di luogo e di persona tali da ostacolare la privata difesa ed in particolare di aver agito all'interno di una casa di riposo e dunque in assenza di estranei e comunque ai danni di una persona affetta da patologia psichiatrica e, pertanto, in condizioni di minorata difesa.

Con l'aggravante di aver commesso il fatto con abuso di prestazione d'opera.

Fatto commesso in Borgo d' Ale (VC) in data 05.01.2016

Imputata 7.

26) delitto p. e p. dagli art. 40 cpv, 61 nn.4 e 5, 81 cpv., 110, 572 c.p.

perché, in qualità di operatrice socio sanitaria presso la struttura “La Consolata” di Borgo d'Ale con più condotte reiterate nel tempo e poste in essere in danno di più persone, e dunque in esecuzione di un medesimo disegno criminoso, anche talora in concorso con altri operatori, con minacce, ingiurie e continue umiliazioni ed, in particolare, ponendo in essere i seguenti specifici episodi:

- fumando alla presenza dei degenti e schiaffeggiando più e più volte il disabile in carrozzina A, in data 20.01.2016, anche a distanza di parecchie ore l'una dall'altra;

- colpendo con un calcio la carrozzina del disabile P per allontanarlo in data 22.01.2016;
- poi colpendolo, poco dopo con una violenta gomitata al volto;
- quindi, pochi minuti più tardi, colpendolo alla testa con una bottigliata;
- quindi colpendolo nuovamente con un calcio alla carrozzina;
- poi schiaffeggiando, poco dopo il paziente V;
- percuotendo, ancora, la sera stessa, la degente sordomuta D.C;
- colpendola, poco dopo, con uno schiaffo alla nuca;
- spingendola infine con violenza insieme alla B;
- comunque omettendo di intervenire a difesa dei pazienti in occasione di tutti gli episodi commessi dai colleghi, a cui assisteva personalmente, pur avendone l'obbligo giuridico, contrattualmente assunto;

maltrattava le predette persone offese, tutte sottoposte alla sua autorità e comunque a lei affidate per ragioni di cura, vigilanza e custodia, cagionando loro penose condizioni di vita. Con l'aggravante di aver agito con crudeltà verso i pazienti.

Con l'aggravante di aver profittato delle circostanze di tempo, luogo e di persona tali da ostacolare la privata difesa ed in particolare di aver agito all'interno di una casa di riposo e dunque in assenza di estranei nonché, di frequente, nel corso della notte e comunque ai danni di persone affette da patologie psichiatriche e, pertanto, in condizioni di minorata difesa.

Fatti commessi in Borgo d'Ale (VC) a partire dal 20.01.2016 e sino al 22.01.2016

Imputati da 1 a 7 (in concorso con altri giudicati separatamente)

29) Delitto p.e.p. dagli art. 40 cpv, 81 cpv, 110, 591 c.p.

perché, in concorso tra loro (e con B. A, R. L, O. L e R .T. M. L) ed in esecuzione di un medesimo criminoso B.A. in qualità di direttore della struttura " La Consolata" di Borgo d' ALE, R. L quale coordinatrice delle o.s.s. e tutti gli altri imputati nelle rispettive qualità di infermieri, operatori socio sanitari e di educatori presso la medesima struttura, anche con le condotte meglio descritte nei capi d' imputazione che precedono e comunque:

- il direttore e la coordinatrice delle o.s.s. predetti omettendo di vigilare adeguatamente in ordine alle condotte violente tenute dagli operatori della struttura, omettendo di predisporre la presenza di un numero congruo di operatori in relazione al numero ed alla tipologia dei pazienti presenti all'interno del reparto "La Rosa", omettendo di fornire adeguati mezzi e risorse per la cura e l'assistenza materiale e morale dei degenti, omettendo di vietare che gli operatori fumassero all'interno della struttura e non attivandosi per un adeguato controllo e comunque omettendo di porre rimedio all'evidente insufficienza ed inadeguatezza della struttura assistenziale;

- gli operatori omettendo di soccorrere i pazienti loro affidati dopo averli maltrattati o dopo aver comunque assistito passivamente alle condotte illecite tenute dai colleghi in loro presenza, omettendo di vigilare in ordine alla loro sicurezza personale ed al loro stato di salute, lasciandoli frequentemente soli, al punto che in più occasioni si percuotevano violentemente tra loro senza che nessuno fosse in grado di intervenire, omettendo peraltro di ricorrere alle strutture sanitarie del caso per la refertazione e le necessarie cure mediche qualora avessero riportato lesioni personali, lasciandoli ore ed ore abbandonati a se stessi e senza cura, consentendo che girovagassero completamente nudi ed al freddo per la struttura, anche per diverse ore, omettendo di somministrare i farmaci necessari e prescritti e talora consentendo che li somministrasse personale non qualificato, omettendo di

pulirli adeguatamente, lasciandoli non di rado sprovvisti dei necessari mezzi di deambulazione, quali ad esempio la sedia a rotelle per l'ospite T che talora era costretto persino a trascinarsi a terra sul pavimento per spostarsi da una stanza all'altra, somministrando pasti non adeguati, nonché comunque tenendo rispettivamente le seguenti specifiche condotte:

- la A abbandonando a terra, in data 30.11.2015 l'ospite D.C, che era svenuta dopo essere stata spinta con violenza contro il muro dalla predetta;
- abbandonando la M, nel corso della medesima giornata, l'ospite V che, non essendo in grado di deambulare autonomamente, era costretto a trascinarsi sul pavimento per spostarsi;
- lasciando il W e la C giacere a terra la D .C in data 4.12.2015;
- consentendo il W che gli ospiti I e d si percuotessero tra di loro nel corso della stessa giornata;
- la G abbandonando a terra la paziente D.C. in data 4.12.2015;
- la A abbandonando in data 6.12.2015 il V che non essendo in grado di deambulare autonomamente, era costretto a trascinarsi sul pavimento per spostarsi;
- omettendo la A di intervenire a sedare la lite occorsa tra gli ospiti I E A , in sua presenza, in data 7.12.2015;
- la S abbandonando a terra sul pavimento, dopo averla percossa, l'ospite I, mentre era presente la collega B che le diceva di fare attenzione di non lasciare segni;
- lasciando il W a terra sul pavimento la paziente Q .F in data 10.12.2015, dopo averla trascinata a peso morto fuori dall'ufficio;
- lasciando poi il medesimo educatore riverso a terra e privo di sensi il paziente P, nel corso della stessa mattina;
- lasciando- il W e la C- a terra priva di sensi la I, sempre il 10.12.2015
- non curandosi la A dell'aggressione posta in essere dal paziente A, in sua presenza, ai danni della DC in data 11.12.2015;
- ignorando la B le richieste d'aiuto della I, che le faceva capire di aver freddo, trovandosi completamente nuda e lasciandola così al freddo per oltre venti minuti, ciò in data 16.12.2015;
- il S abbandonando a terra la I in più occasioni nel corso del 16.12.2015;
- assistendo la M, in data 18.12.2015, alle numerose aggressioni poste in essere dalla collega C. ed omettendo di intervenire a difesa della I;
- la C lasciando, in data 18.12.2015, la paziente I a girare completamente nuda nel corridoio;
- omettendo la M e la G di impedire che gli ospiti A,I E V si percuotessero tra loro in data 20.12.2015 ed omettendo di prestare assistenza alla I;
- omettendo di soccorrere l'ospite V che si trovava a terra ed aveva difficoltà di deambulazione nel corso della medesima giornata;
- lasciando la G che gli ospiti D C e I si percuotessero tra violentemente tra loro in data 23.12.2015
- omettendo la R e la C di impedire che gli ospiti O e I si percuotessero con violenti pugni tra loro in data 23.12.2015;
- lasciando – la C e la C –incustoditi gli ospiti I e L in data 29.12.2015, i quali si percuotevano tra loro;
- lasciando la A, in data 31.12.2015, nuda per molto tempo la paziente I;
- lasciando la S, in data 1.1.2016 l'ospite I in balia di se stessa completamente nuda;
- lasciando la C e la M, in data 4.12016 e per parecchio tempo, completamente nuda la I;

- il C omettendo più volte di soccorrere la I in data 08.01.2016 nel corso e dopo le aggressioni della Z;
- la A lasciando l'ospite I completamente nuda al freddo sul balcone in data 09.01.2016 e 11.01.2016;
- la C lasciando sola, in data 10.1.2016, la paziente I ed omettendo di intervenire mentre veniva percossa da P e da B;
- omettendo la M di aiutare l'ospite V che si trovava a terra con difficoltà di deambulazione in data 16.1.2016;
- lasciando la C vagare per la struttura, in data 17.1.2016, la I completamente nuda;
- lasciando la A in data 24.01.2016 la I al freddo senza vestiti;
- la S collocando la paziente I vicino ad una finestra al freddo;
- il S lasciando giacere a terra l'ospite V nella stessa data;
- omettendo la S e la A di vigilare sugli ospiti I E D.C in data 26.1.2016 ore 11:34;
- omettendo la G di vigilare sul paziente B che aggrediva l'ospite O, cagionandogli lesioni personali, in data 27.1.2016 ore 23.26;
- omettendo la S di intervenire in data 1.2.2016 mentre i pazienti D e P si percuotevano in sua presenza;
- omettendo la S. e la Z di vigilare sugli ospiti P e B, che si percuotevano in sua presenza, in data 1.2.2016
- omettendo di intervenire la C e la B in data 4.2.2016, essendo in servizio, mentre gli ospiti P e I si percuotevano tra loro;
- omettendo la R di prestare assistenza al degente P, in data 5.2.2016 che era caduto a terra e redarguendolo con le parole " *adesso stai lì così impari*"
- omettendo di intervenire la C e la G in data 6.2.2016, essendo in servizio, mentre gli ospiti B, C e V si percuotevano tra loro;
- nella medesima data, la S collocando di forza la I sull'uscio al freddo, completamente nuda;
- la S e la G omettendo di intervenire in data 14.2.2016, pur essendo in servizio, mentre gli ospiti P e I si percuotevano tra di loro;
- omettendo la C di dare assistenza in data 17.2.2016 all'ospite I che si trovava costretta, non potendo andare ai servizi ad espletare le proprie deiezioni a terra;

abbandonando, in più occasioni, i pazienti A.F, B. P, C.M, C.S, D.C..R.F.,D.D., I. L.M, L.G.C.,O.D., P.I, P.G, Q.F..A, T.E. E V.F, dei quali dovevano avere cura in ragione della loro incapacità, per malattia di mente o di corpo o per vecchiaia, di provvedere a sé stessi. Fatti commessi a Borgo d'Ale (VC) a partire dall'ottobre 2015 e sino al febbraio 2016

Quelle descritte nei capi di imputazione fin qui riportati sono condotte di tale crudeltà da lasciare sbigottito il lettore (e certo ancor più lo spettatore dei filmati raccolti dai Carabinieri in sede di indagine)

A questa vicenda si è ritenuto, come già si è detto prima, di dare adeguata sottolineatura essendosi essa verificata nel territorio della nostra Regione e perché può suscitare, conseguentemente, interrogativi per le Istituzioni regionali su quali debbano essere le azioni da adottare sia sul terreno della repressione che su quello della prevenzione.

Le cronache giudiziarie nazionali purtroppo riferiscono di molti altri fatti di abuso realizzati, in ipotesi di accusa, ai danni di anziani e/o disabili ricoverati.

Riferiscono i NAS, con relazione sintetica resa pubblica su Internet, di avere effettuato nell'anno 2016, nel periodo gennaio luglio, 1208 controlli in strutture ricettive per anziani in esito ai quali ben 288 sono state le persone segnalate all'Autorità Giudiziaria, 7 gli arresti eseguiti, 550 le sanzioni penali irrogate, 37 le strutture sottoposte a sequestro o a chiusura.

Tra i casi più significativi oggetto di intervento nell'anno 2016, la relazione individua i seguenti:

1) Militari della Compagnia di Parma e locale NAS hanno eseguito ordinanza di custodia cautelare agli arresti domiciliari per 7 persone, tra operatori socio- assistenziali ed il direttore di casa di riposo responsabili di maltrattamenti, ingiurie ed abbandono di incapaci nei confronti degli anziani ospiti nonché la notifica di 3 avvisi di garanzia a carico di ulteriori soggetti, indagati per gli stessi reati.

2) Militari del NAS di Bologna hanno eseguito ordinanza di custodia cautelare agli arresti domiciliari a carico di una operatrice socio sanitaria di una struttura assistenziale per anziani, responsabile di reiterati maltrattamenti nei confronti di anziani ivi ricoverati, affetti da gravi patologie invalidanti.

3) Militari del NAS di Roma e Gruppo CC di Frascati (RM) hanno eseguito ordinanza di custodia cautelare a carico di 10 operatori ed assistenti socio-sanitari (di cui 9 agli arresti domiciliari) in servizio presso un centro di riabilitazione neuropsichiatrico responsabili di maltrattamenti e sequestro di persona nei confronti di giovani di età compresa tra gli 8 ed i 20 anni, tutti affetti da gravi patologie.

4) La Compagnia CC di Vasto (CH) ha eseguito ordinanza di custodia cautelare a carico di 2 soggetti titolari di una casa di riposo per anziani, ritenuti responsabili di maltrattamenti, abbandono di incapaci e lesioni personali nei confronti degli anziani ospiti affetti da gravi patologie, anche neurodegenerative.

5) Militari del NAS di Perugia e Comando C.C. PG hanno eseguito ordinanza di custodia cautelare agli arresti domiciliari a carico di 6 persone (il legale rappresentante e 5 operatori socio- sanitari) in servizio presso struttura riabilitativa, responsabili di maltrattamenti e lesioni personali nei confronti dei pazienti affetti da patologie psichiche.

6) I Carabinieri della Sezione P.G. di Cagliari e del NAS di Cagliari hanno notificato un provvedimento di sospensione dell'esercizio del pubblico servizio per sei mesi – a carico di 14 persone, tra infermieri, amministratori ed operatori socio- sanitari in servizio presso

un centro di riabilitazione neuro-psichiatrica poiché responsabili di maltrattamenti, percosse, lesioni personali, omissioni di referto ed atti d'ufficio nei confronti di malati psichiatrici alloggiati.

7) Militari del NAS di Firenze e della Compagnia CC di Firenze hanno eseguito ordinanza di custodia cautelare agli arresti domiciliari a carico di 7 persone (6 operatori socio-sanitari ed un infermiere) in servizio presso una residenza per anziani ritenuti responsabili di maltrattamenti, percosse, ingiurie nei confronti di ospite invalido.

8) Militari del Gruppo CC Tutela Salute di Napoli e del Comando Provinciale CC di Potenza hanno eseguito ordinanza di custodia cautelare agli arresti domiciliari a carico di 7 operatori socio-sanitari, in servizio presso una residenza sanitaria, responsabili di maltrattamenti, percosse e lesioni personali, nei confronti di pazienti affetti da ritardo mentale. Sono stati inoltre notificati 8 divieti di dimora a carico di 3 medici, 2 infermieri e 3 operatori socio-sanitari per gli stessi reati..

9) Militari del NAS di Campobasso hanno eseguito ordinanza di custodia cautelare agli arresti domiciliari nei confronti di 7 operatori socio-sanitari e di 6 infermieri, dipendenti di una residenza assistenziale per anziani e malati psichiatrici, responsabili, a vario titolo, di maltrattamento, abbandono e sequestro di persone incapaci ai danni dei pazienti ricoverati.

10) Militari del Reparto territoriale CC di Nocera Inferiore (SA) e della Compagnia CC di Mercato San Severino (SA) hanno eseguito ordinanza di custodia cautelare agli arresti domiciliari a carico di 7 dipendenti di una casa di cura, responsabili di maltrattamenti, violenze fisiche e psicologiche nei confronti di alcuni ospiti disabili.

11) Militari del NAS di Catania hanno tratto in arresto la titolare di una struttura recettiva per anziani, priva di autorizzazione responsabile di maltrattamenti e abbandono di persone incapaci nei confronti di 8 anziani ospiti malnutriti e in cattive condizioni igieniche.

12) Militari della Compagnia CC di Licata (AG) ha eseguito ordinanza agli arresti domiciliari a carico del gestore di una comunità per disabili, responsabile di maltrattamenti, lesioni e sequestro di persona nei confronti degli ospiti della struttura. Indagati anche 4 collaboratori ai quali sono state applicate le misure di obbligo di dimora e divieto temporaneo di esercitare attività professionale.

Esaminando questi dati viene anzitutto in evidenza come il fenomeno degli abusi su anziani e disabili appaia esteso a macchia d'olio in tutto il territorio nazionale, manifestandosi in termini rilevanti sotto il profilo dell'entità; dovendosi inoltre sospettare una maggiore estensione o per la mancanza di familiari che provvedano a

denunciarlo o, nei casi in cui familiari vi siano, perché possano essere stati indotti a tacere dal rischio che il loro caro sia esposto a ritorsioni.

A fronte dell'incremento degli episodi di abuso, dell'allarme che essi suscitano, e dell'urgenza di un intervento di prevenzione, la Camera dei Deputati ha approvato lo scorso ottobre il testo di un disegno di legge, intitolato *“Misure per prevenire e contrastare condotte di maltrattamento o di abuso, anche di natura psicologica, in danno dei minori degli asili nido e nelle scuole dell'infanzia e delle persone ospitate nelle strutture socio sanitarie e socio assistenziali per anziani e persone con disabilità e delega al governo”*, che è ora al vaglio del Senato.

Il testo approvato alla Camera (che ha accorpato dodici diverse proposte), diversamente da quanto inizialmente era in esso previsto, stabilisce che l'accesso alle immagini raccolte da sistemi di videosorveglianza a circuito chiuso (installabili facoltativamente dalle strutture) possa essere fruibile solo in funzione probatoria per l'accertamento dei fatti in ipotesi di apertura di un procedimento penale.

Il disegno di legge prevede inoltre una delega al Governo in materia di formazione del personale delle strutture socio sanitarie e socio assistenziali (oltre che degli asili e delle scuole per l'infanzia) nel rispetto dei seguenti criteri: *“previsione che gli operatori . . . siano in possesso di adeguati requisiti che integrino l'idoneità professionale con una valutazione attitudinale, da verificare in sede di accreditamento o di convenzione o nell'ambito delle procedure concorsuali”* e che *“la sussistenza dei requisiti . . . sia verificata. . . con carenza periodica”* ed anche che, *“nel rispetto delle competenze regionali”* siano attivati *“percorsi di formazione professionale continua . . . che valorizzino le migliori pratiche sviluppate nelle diverse realtà operanti nel territorio nazionale”*.

Ed è proprio questo impegno sul fronte della formazione il profilo di maggior rilevanza della proposta, apparendo in grado, più di ogni altra iniziativa, di far crescere negli operatori della sanità il valore del rispetto della dignità umana, trasformandolo in patrimonio culturale imprescindibile.

Così pure appare positivo il richiamo alle esperienze virtuose già maturate che, nel caso della formazione di infermieri ed operatori socio sanitari, possono essere rintracciate nell'esperienza triestina, di cui si è dato conto, con rilievo, in questa parte della relazione. Prima di passare al tema della vigilanza -che, insieme alla formazione, e costituisce un baluardo della prevenzione- occorre fermarsi ancora un momento a riflettere sulle caratteristiche comuni ai meccanismi di istituzionalizzazione, il cui studio è indispensabile per comprendere quale debba essere il contenuto della formazione permanente rivolta agli

operatori delle rsa. Ci vengono in aiuto le considerazioni, ancora attualissime²⁵, svolte da Erving Goffman in *Asylums. Le istituzioni totali: i meccanismi dell'esclusione e della violenza*, alla cui lettura (o rilettura) doverosamente si rimanda. Non senza rammentare, in estrema sintesi, come il cuore del pensiero di Goffman sia individuabile nella osservazione dell'importanza, in tutte le istituzioni totali, della distinzione²⁶ di status rinvenibile fra il grande gruppo di persone controllate (o, nel nostro caso, assistite), che il noto sociologo definisce gli "internati" e un piccolo staff che le controlla. Gli internati vivono generalmente nell'istituzione con limitati contatti con il mondo da cui sono separati, mentre lo staff presta un servizio giornaliero di otto ore ed è socialmente integrato nel mondo esterno.

E' dunque consueto che nell'immaginario di chi è chiamato a compiti di sorveglianza, od anche di assistenza come è nel caso degli anziani o dei disabili, si produca una visione spersonalizzata e degradante dei soggetti istituzionalizzati. Il fenomeno si manifesta, ovviamente, in termini più drammatici nelle istituzioni in cui gli internati appartengono ad una categoria umana considerata socialmente meno meritevole (ad esempio quelle dei carcerati o dei "matti") ma può verificarsi ovunque, anche nei luoghi in cui gli "internati" sono presenti perché bisognosi di assistenza, istruzione, cura.

Se chi è chiamato a compiti di sorveglianza o di assistenza è selezionato sulla scorta di una marcata attitudine vocazionale, è adeguatamente formato ed istruito alla comprensione della imprescindibile necessità di rispetto della dignità umana altrui, il rischio di condotte abusive sarà però assai meno rilevante.

Ecco perché occorre insistere sul tema del divieto alla contenzione: ammettere la contenzione, sia pure a fin di bene, significa infatti accettare una visione spersonalizzata e degradante della persona che ad essa assoggettiamo. Ed il passo dalla contenzione a condotte ancora più umilianti ed inumane è davvero breve, come dimostrano i fatti accaduti a Borgo d'Ale: fatti che forse non si sarebbero verificati in un contesto in cui fosse acclarata ed indiscussa la percezione dell'illiceità della contenzione, in cui gli operatori fossero stati istruiti e formati nella considerazione della **inviolabilità del corpo delle persone affidate alle loro cure**.

La contenzione meccanica infatti comporta, come si è già sottolineato, la degradazione del corpo umano a mera materia e dunque la perdita, agli occhi dell'operatore che la pone in essere, della connotazione di dignità che la nostra cultura ad esso attribuisce.

²⁵ Il lavoro di Goffman fu pubblicato, per la prima volta nel 1961. L'edizione italiana, ristampata da ultimo nel 2010, è accompagnato da una postfazione di Franco e Franca Basaglia

²⁶ Ervin Goffman, cit., pag 37

Oltre che sulla formazione degli operatori, un'azione di prevenzione dei fenomeni di abuso e di maltrattamento di persone anziane e disabili istituzionalizzate deve dunque poter contare su di una vigilanza specificamente destinata al rispetto della dignità umana e della inviolabilità del corpo.

Scartata, ad oggi, l'ipotesi di una (peraltro irrealistica) generalizzata sorveglianza con telecamere da utilizzare in chiave di prevenzione, rimane da riflettere sull'adeguatezza del sistema di controlli che le attuali previsioni della nostra normativa regionale affidano alle ASL: si tratta, per quanto riguarda gli aspetti generali, delle Leggi regionali 1/04 e, da ultimo, 16/16 e, per quanto attiene al concreto esercizio delle funzioni di vigilanza, della DGR 14 aprile 1997 e successive integrazioni.

Valga qui, in estrema sintesi, osservare come alle ASL sia affidato l'onere di realizzare commissioni di vigilanza cui è devoluta l'effettuazione di visite ispettive aventi ad oggetto sia gli aspetti strutturali, che quelli economico amministrativi ed anche organizzativi dei presidi socio assistenziali e delle rsa. Nel novero degli aspetti organizzativi è indicato anche, pur se buon ultimo, il tema del "*rispetto dei diritti degli ospiti*" ma, vuoi per la genericità dell'enunciazione, vuoi per le caratteristiche formalistiche dei controlli effettuati dalle commissioni, non risulta che essi, si siano mai estesi ai temi del divieto della contenzione e del rispetto della dignità della persona.

Va peraltro segnalato, da ultimo, l'impegno assunto dall' ASL TO3 in occasione di un comunicato stampa pubblicato il 27 settembre 2016 nel quale si riferisce che le future verifiche ispettive non riguarderanno solamente obiettivi di mero rispetto delle norme ma anche di rispetto del paziente e, tra gli altri, "il rispetto di valori improntati all'etica e all'umanità dell'assistenza"

Tutto ciò che si è fin qui detto consente a questo Difensore civico, sulla scorta di quanto previsto nell'articolo 8 della Legge regionale 50/81, di suggerire al Consiglio l'assunzione di un provvedimento normativo che coinvolga questo Ufficio in un'attività di vigilanza volta alla vigilanza, in funzione di prevenzione, rispetto alla possibile realizzazione di condotte criminose od anche di cattive pratiche assistenziali. Un attività di controllo, quella da affidare al Difensore civico, che, per quanto attiene al rispetto delle normative riguardanti requisiti strutturali e di funzionamento delle strutture sanitarie e socio sanitarie certo non potrebbe sostituirsi a quella delle Commissioni di vigilanza ma potrebbe ad essa essere affiancata, venendo esclusivamente dedicata al tema della dignità dei ricoverati, sia con riferimento alla inviolabilità del corpo che all'adozione di pratiche di cura ed assistenza rispettose della personalità morale del ricoverato.

Un'attività che l'Ufficio del Difensore civico potrebbe svolgere del tutto autonomamente od anche in collaborazione con le commissioni di vigilanza. E che parrebbe in sintonia con il nuovo ruolo di garante della salute per esso disegnato dalla . . . e con le funzioni di tutela dei soggetti disabili affidatigli dalla Legge 104/92.

Si propone pertanto la seguente formulazione:

“Il Difensore Civico ha facoltà di visita senza preavviso nelle strutture sanitarie e socio-sanitarie afferenti al Servizio Sanitario Nazionale insistenti nel territorio regionale con lo scopo di vigilare su di eventuali violazioni della dignità della persona con riferimento a soggetti ivi ricoverati.

Nell'ipotesi di riscontro di violazioni il Difensore Civico esercita le facoltà di intervento e segnalazione previste dall'articolo 4 della presente Legge”.

3.2.7 La costituzione di parte civile del Difensore Civico regionale nei procedimenti penali in cui siano offese persone affette da disabilità: approfondimenti.

La centralità dell'istituto della Difesa civica nella garanzia dei diritti dei cittadini è certamente riconosciuta a livello europeo, come dimostra la circostanza che tra i requisiti fissati per l'adesione di uno stato all'Unione Europea vi è anche quello della presenza di un Ombudsman nazionale nel suo ordinamento.

Tra le funzioni che la Risoluzione 63/169 adottata dall'Assemblea Generale dell'Onu il 20 marzo 2009 vorrebbe siano riconosciute alle Difesa Civiche dei singoli Stati, assume, inoltre, primario rilievo quella di tutela dei diritti umani. Si tratta di un'aspirazione realizzata più esplicitamente in alcuni ordinamenti europei e certamente più in ombra in quello italiano ma vi è però almeno una ipotesi normativa in cui non è revocabile in dubbio che il nostro legislatore abbia inteso affidare ai Difensori civici, in rappresentanza della collettività, compiti di tutela di diritti umani

Si tratta dell'articolo 36 della Legge 104/1992 (Legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone disabili) che riconosce ai Difensori Civici la facoltà di costituirsi parte civile nei processi riguardanti reati commessi ai danni di persone portatrici di minorazioni fisiche, psichiche o sensoriali: dunque un'attività di affiancamento all'accusa da parte di un soggetto la cui funzione istituzionale, almeno nella nostra regione, risulta ormai connotata da una ben esplicitata vocazione antidiscriminatoria²⁷.

²⁷ Si vedano le previsioni della Legge 5/16 approvata dal Consiglio regionale del Piemonte in data 23 marzo 2016

La previsione contenuta nel citato articolo 36 è rimasta fino ad oggi disapplicata nell'intero territorio nazionale soprattutto per una carenza della disposizione normativa, non essendo in essa preveduto che le Procure della Repubblica provvedano a dare avviso ai Difensori civici dell'esercizio dell'azione penale per i reati in cui persone offese siano soggetti disabili.

Sulla scorta di questa considerazione mi sono dunque rivolto ai Procuratori della Repubblica della nostra Regione, chiedendo di ricevere l'avviso di cui sopra pur in assenza di una espressa norma di legge ed ho raccolto una disponibilità di massima del Procuratore della Repubblica di Torino, Dottor Armando Spataro..

Ne è seguita una interlocuzione con il Procuratore Aggiunto titolare del settore "fasce deboli", Dott. sa Anna Maria Loreto e con il Pubblico Ministero Dottor Dionigi Tibone, volta a stabilire le modalità operative delle notifiche: l'intesa raggiunta è nel senso che gli avvisi al Difensore Civico saranno effettuati via mail e già lo scorso primo giugno, è pervenuta all'Ufficio per la prima volta una notifica riguardante l'esercizio dell'azione penale in un procedimento relativo a reati presi in considerazione dalla Legge 104/92²⁸.

Si è profilata però, a questo punto, una ulteriore problematica avente ad oggetto le modalità del patrocinio di questo Ufficio nei processi in cui, per rilevanza della questione trattata, possa essere opportuna la costituzione di parte civile.

Il quesito, più specificamente, è il seguente: può il Difensore Civico essere assistito nel giudizio penale dall'Avvocatura dell'Ente, come già avviene per il Presidente della Giunta regionale ?

Milita a favore di una risposta positiva la circostanza che il Difensore Civico, pur essendo le sue funzioni connotate da assoluta autonomia ed indipendenza, si colloca nel novero degli organi istituzionali di garanzia della nostra Regione, come da previsione dello Statuto, ed è dunque incardinato nella struttura organizzativa dell'Ente.

Per altro verso va rammentato che l'articolo 23 della Legge di Ordinamento Professionale dell'Avvocatura (legge 31.12.2012 n. 247) prevede che il patrocinio svolto da parte degli avvocati di enti pubblici iscritti nell'albo speciale ad essi dedicato sia preceduto da una deliberazione dell'ente dalla quale risulti "la stabile costituzione dell'ufficio legale con specifica attribuzione della trattazione degli affari legali dell'ente" e che l'avvocato iscritto all'albo speciale deve appartenere a tale ufficio e svolgere in via esclusiva tali funzioni.

Per consentire all'Avvocatura regionale il patrocinio del Difensore Civico si è dunque suggerita all'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale una iniziativa legislativa volta all'adozione di una disposizione che prevedesse espressamente la facoltà di costituzione di parte civile del Difensore Civico regionale nelle ipotesi previste dalla legge 104/1992 e l'affidamento del patrocinio in giudizio all'Avvocatura regionale. Tale richiesta ha trovato uno sbocco tempestivo nell'approvazione in aula, nel contesto della legge regionale 25 ottobre 2016, n. 19 (Disposizioni di riordino e razionalizzazione dell'ordinamento regionale), di una disposizione integrativa della Legge regionale 50/81 che così recita *“Dopo l'articolo 6 bis della Legge regionale 9 dicembre 1981, n 50 (istituzione dell'Ufficio del Difensore civico) è inserito il seguente: art. 6 ter (Assistenza e tutela a favore dei soggetti in condizione di particolare disagio)*

- 1. La costituzione di parte civile nei giudizi penali relativi reati di cui all'articolo 36 della legge 5 febbraio 1992, n.104 (Legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate), compete al Difensore civico regionale.*
- 2. L'avvocatura regionale assiste il Difensore civico in giudizio”*

Ringrazio dunque sentitamente il Consiglio regionale del Piemonte per la tempestività nell'accoglimento della richiesta.

Segnalo infine che, con l'ausilio dell'Avvocatura regionale -che parimenti ringrazio- è ora in corso la scelta del procedimento penale in cui potrà essere data attuazione, per la prima volta, alla previsione contenuta nell'articolo 36 delle legge quadro in tema di disabilità, augurandomi di poter dar conto, nella relazione del prossimo anno, di un esito positivo dell'impegno assunto.

3.2.8 Nuovi Livelli Essenziali di Assistenza: un primo approfondimento.

Al momento della stesura di questa Relazione è in via di completamento l'iter previsto per l'aggiornamento dei Livelli Essenziali di Assistenza, ora individuati nel DPCM 29 novembre 2001.

Il nuovo DPCM sottoscritto in ultimo dal Presidente del Consiglio dei Ministri nel corrente mese di gennaio 2017, così come puntualizzato in nota di precisazioni del Ministero della Salute, dopo la registrazione di rito della Corte dei Conti, verrà pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale .

Quanto sopra, tenutosi anche conto che in attuazione di quanto previsto dall'“Intesa sullo schema di decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri di aggiornamento

dei livelli essenziali di assistenza (LEA)”, adottata in data 7 settembre 2016, ai sensi dell'articolo 54 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, dalla Conferenza Stato – Regioni, entro il prossimo 28 febbraio, la Commissione nazionale per l'aggiornamento dei LEA e la promozione dell'appropriatezza nel Servizio sanitario nazionale dovrà formulare la proposta di aggiornamento dei Livelli essenziali di assistenza per l'anno 2017. Proposta di aggiornamento che dovrà tradursi in apposito provvedimento da adottare entro il prossimo 15 marzo 2017.

A tale iter faranno seguito appositi accordi sanciti in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, ovvero, in taluni casi, in sede di Conferenza Stato - Città ed autonomie locali unificata con la Conferenza Stato-Regioni, riguardanti i vari profili derivanti dall'aggiornamento dei LEA.

Ora, in base ad una prima disamina dello schema di decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri di aggiornamento dei LEA, in particolare per quanto attiene all'area dell'assistenza socio-sanitaria, già oggetto delle previsioni dell'Allegato 1 C del DPCM 29 novembre 2001, così come evidenziato dalla Relazione illustrativa del Ministero della Salute, è emerso in particolare quanto segue.

Nella predetta Relazione illustrativa viene evidenziato che *“lo schema di provvedimento non introduce nessun ampliamento sostanziale dei Lea ma si limita a descrivere con maggior dettaglio e precisione prestazioni ed attività già oggi incluse nei livelli”*.

L'area socio-sanitaria ha visto pertanto l'espressa individuazione e descrizione delle diverse tipologie di assistenza caratterizzate da diversi livelli di complessità ed impegno assistenziale.

In particolare l'assistenza domiciliare integrata ai malati cronici non autosufficienti è stata declinata in 4 livelli di progressiva intensità : dalle cure domiciliari di livello base alle cure domiciliari ad elevata intensità *“a favore di persone con patologie che, presentando elevato livello di complessità, instabilità clinica e sintomi di difficile controllo, richiedano continuità assistenziale ed interventi programmati caratterizzati da un CIA “ (Coefficiente di intensità assistenziale)²⁹ elevato, “anche per la necessità di fornire supporto alla famiglia e/o al care-giver”*.

²⁹ CIA :coefficiente intensità assistenziale = GEA/GdC - GEA: giornate di effettiva assistenza nelle quali è stato effettuato almeno un accesso domiciliare; GdC: giornate di cura dalla data della presa in carico alla cessazione del programma.

Analogamente, l'assistenza residenziale e semiresidenziale alle persone non autosufficienti si articola in tipologie differenziate non solo in base alla tipologia dell'utenza ma anche alle caratteristiche delle strutture e della disponibilità del personale, necessarie per fornire:

assistenza extraospedaliera ad elevato impegno sanitario, ovvero "trattamenti residenziali di cura e mantenimento funzionale, ad elevato impegno sanitario alle persone con patologie non acute che, presentando alto livello di complessità, instabilità clinica, sintomi di difficile controllo, necessità di supporto alle funzioni vitali e/o gravissima disabilità, richiedono continuità assistenziale con pronta disponibilità medica e presenza infermieristica sulle 24 ore";

assistenza sociosanitaria, ovvero "trattamenti estensivi di cura e recupero funzionale a persone non autosufficienti con patologie che, pur non presentando particolari criticità e sintomi complessi, richiedono elevata tutela sanitaria con continuità assistenziale e presenza infermieristica sulle 24 ore" con "durata..fissata in base alle condizioni dell'assistito che sono oggetto di specifica valutazione multidimensionale";

"trattamenti di lungoassistenza, recupero e mantenimento funzionale, ivi compresi interventi di sollievo per chi assicura le cure, a persone non autosufficienti".

Quanto sopra, anche per quanto attiene all'assistenza sociosanitaria residenziale garantita dal Servizio sanitario nazionale a favore delle " *persone di ogni età con disabilità fisiche, psichiche e sensoriali*", mediante " *trattamenti riabilitativi a carattere intensivo, estensivo e di recupero e mantenimento delle abilità funzionali residue*" .

Tutto ciò, affermandosi espressamente che " *i percorsi assistenziali domiciliari, territoriali, semiresidenziali e residenziali*" connessi all'area dell'assistenza sociosanitaria " *prevedono l'erogazione congiunta di attività e prestazioni afferenti all'area sanitaria e dei servizi sociali*", rinviando ad " *apposito accordo sancito in sede di Conferenza unificata*" (Conferenza Stato - Città ed autonomie locali unificata con la Conferenza Stato-Regioni), mediante il quale dovranno essere definite " *linee di indirizzo volte a garantire omogeneità nei processi di integrazione istituzionale, professionale e organizzativa delle suddette aree, anche con l'apporto delle autonomie locali, nonché modalità di utilizzo delle risorse coerenti con l'obiettivo dell'integrazione, anche con riferimento al Fondo per le non autosufficienze*".

3.3 Ruolo e funzioni della Difesa civica in materia sanitaria e socio-sanitaria.

Anche sulla scorta delle risultanze e degli sviluppi dell'attività dell'Ufficio del Difensore civico svolta, fin dalla sua istituzione, in riferimento a reclami e segnalazioni pervenuti da cittadini, Associazioni e Comitati in materia sanitaria e socio-sanitaria, emerge l'opportunità di un approfondimento su ruolo e funzioni del Difensore civico in tale ambito.

Approfondimento oltremodo richiesto non solo tenutosi conto dei vari profili evolutivi dell'attività demandata al sistema sanitario nazionale, in ambito sanitario e socio-sanitario, ma anche in relazione alla diversificazione delle tipologie di utenti di tale servizio e pertanto degli aspetti di possibile disservizio, non solo individuale ma anche sistemico, progressivamente sottoposti all'attenzione della Difesa civica.

Al riguardo, si fa preliminarmente riferimento a norme (anche regolamentari) sopravvenute alla legge regionale istitutiva dell'Ufficio Difensore civico regionale del Piemonte (l.r. 50/1981) ed alla legge regionale di estensione delle competenze all'ambito del Servizio Sanitario (l.r.47/1985), ed in seguito a progetti che verosimilmente potranno tradursi in atti normativi; confrontandosi, infine, con diversificate esperienze in tema di principi caratterizzanti l'attività di Difesa civica, talora specifici alla materia della sanità.

3.3.1 La Difesa civica e la tutela dei diritti degli utenti dei servizi pubblici sanitari: il diritto dei cittadini-utenti al reclamo contro atti o comportamenti che negano o limitano la fruibilità delle prestazioni di assistenza sanitaria - Il D.P.C.M. 19 maggio 1995.

Con il D.P.C.M. 19 maggio 1995 è stato emanato lo "**schema generale di riferimento della "Carta dei servizi pubblici sanitari"**".

La "Carta", come evidenziato dallo stesso D.P.C.M., "**è essenzialmente volta alla tutela dei diritti degli utenti: non si tratta di una tutela intesa come mero riconoscimento formale di garanzie al cittadino, ma di attribuzione allo stesso di un potere di controllo diretto sulla qualità dei servizi erogati**".

...

La Carta, inoltre, prevede le **modalità**, da pubblicizzare nei modi più opportuni, attraverso le quali gli stessi cittadini possano facilmente accedere alle procedure di

reclamo circa la violazione dei principi sanciti dalla Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri del 27 gennaio 1994.”¹

Al riguardo, il D.P.C.M. , rammenta, tra l'altro, che “l'art.14 del .. decreto legislativo 30 dicembre 1992, n.502 sul riordino della disciplina in materia sanitaria fissa alcuni **principi in materia di partecipazione e tutela dei cittadini** che sono in assoluta coerenza con quelli della “Carta dei servizi”[”] e “ **afferma il diritto al reclamo contro gli atti o i comportamenti che negano o limitano la fruibilità delle prestazioni di assistenza sanitaria e fissa le procedure di presentazione del reclamo stesso**”.

¹ . **“I principi fondamentali.**

1. Eguaglianza.

1. *L'erogazione del servizio pubblico deve essere ispirata al principio di eguaglianza dei diritti degli utenti. Le regole riguardanti i rapporti tra utenti e servizi pubblici e l'accesso ai servizi pubblici devono essere uguali per tutti. Nessuna distinzione nell'erogazione del servizio può essere compiuta per motivi riguardanti sesso, razza, lingua, religione ed opinioni politiche. Va garantita la parità di trattamento, a parità di condizioni del servizio prestato, sia fra le diverse aree geografiche di utenza, anche quando le stesse non siano agevolmente raggiungibili, sia fra le diverse categorie o fasce di utenti.*

2. *L'eguaglianza va intesa come divieto di ogni ingiustificata discriminazione e non, invece, quale uniformità delle prestazioni sotto il profilo delle condizioni personali e sociali. In particolare, i soggetti erogatori dei servizi sono tenuti ad adottare le iniziative necessarie per adeguare le modalità di prestazione del servizio alle esigenze degli utenti portatori di handicap.*

2. Imparzialità.

1. *I soggetti erogatori hanno l'obbligo di ispirare i propri comportamenti, nei confronti degli utenti, a criteri di obiettività, giustizia ed imparzialità. In funzione di tale obbligo si interpretano le singole clausole delle condizioni generali e specifiche di erogazione del servizio e le norme regolatrici di settore.*

3. Continuità.

1. *L'erogazione dei servizi pubblici, nell'ambito delle modalità stabilite dalla normativa regolatrice di settore, deve essere continua, regolare e senza interruzioni. I casi di funzionamento irregolare o di interruzione del servizio devono essere espressamente regolati dalla normativa di settore. In tali casi, i soggetti erogatori devono adottare misure volte ad arrecare agli utenti il minor disagio possibile.*

4. Diritto di scelta.

1. *Ove sia consentito dalla legislazione vigente, l'utente ha diritto di scegliere tra i soggetti che erogano il servizio. Il diritto di scelta riguarda, in particolare, i servizi distribuiti sul territorio.*

5. Partecipazione.

1. *La partecipazione del cittadino alla prestazione del servizio pubblico deve essere sempre garantita, sia per tutelare il diritto alla corretta erogazione del servizio, sia per favorire la collaborazione nei confronti dei soggetti erogatori.*

2. *L'utente ha diritto di accesso alle informazioni in possesso del soggetto erogatore che lo riguardano. Il diritto di accesso è esercitato secondo le modalità disciplinate dalla legge 7 agosto 1990, n. 241.*

3. *L'utente può produrre memorie e documenti; prospettare osservazioni; formulare suggerimenti per il miglioramento del servizio. I soggetti erogatori danno immediato riscontro all'utente circa le segnalazioni e le proposte da esso formulate.*

4. *I soggetti erogatori acquisiscono periodicamente la valutazione dell'utente circa la qualità del servizio reso, secondo le modalità indicate nel titolo successivo.*

6. Efficienza ed efficacia.

1. *Il servizio pubblico deve essere erogato in modo da garantire l'efficienza e l'efficacia. I soggetti erogatori adottano le misure idonee al raggiungimento di tali obiettivi. “*

Lo stesso Decreto del 19 maggio 1995 afferma che *“in attuazione della Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri del 27 gennaio 1994, che individua i principi fondamentali a cui devono ispirarsi i servizi pubblici, ogni Unità Sanitaria Locale, come sancito dall’art.14 del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n.502, deve garantire agli utenti le seguenti funzioni:*

- 1) *Informazione,*
- 2) *Accoglienza,*
- 3) **Tutela,**
- 4) *Partecipazione “.*

Le funzioni sopra enumerate “sono assicurate tramite l’istituzione dell’Ufficio Relazioni con il Pubblico (URP)” e, in specie, “la funzione relativa alla tutela degli utenti del Servizio Sanitario Nazionale viene assolta attraverso i seguenti strumenti:

- A) **Ufficio Relazioni con il Pubblico** (ed eventuali sue articolazioni) che, nell’ambito del contatto diretto con il pubblico, attiva le iniziative dirette al superamento di eventuali disservizi e riceve i reclami e ne garantisce l’istruzione e la trasmissione alla Direzione delle USL per la decisione nel merito....
- B) **Commissione Mista Conciliativa, per lo studio congiunto, con gli organismi di volontariato e tutela, delle problematiche sollevate dal reclamo.**
- C) **Regolamento per l’individuazione delle procedure di accoglimento e definizione del reclamo.**
- D) **Comitato permanente per l’attuazione della Carta dei servizi pubblici...”**

In tale contesto, **“l’Ufficio relazioni con il pubblico ...svolge le seguenti funzioni:**

- 1) **riceve le osservazioni, le opposizioni o i reclami in qualunque forma presentati dai soggetti individuati al comma quinto dell’art.14 del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n.502 e successive modificazioni ²;**

² *“5. Il direttore sanitario e il dirigente sanitario del servizio, a richiesta degli assistiti, adottano le misure necessarie per rimuovere i disservizi che incidono sulla qualità dell’assistenza. Al fine di garantire la tutela del cittadino avverso gli atti o comportamenti con i quali si nega o si limita la fruibilità delle prestazioni di assistenza sanitaria, sono ammesse osservazioni, opposizioni, denunce o reclami in via amministrativa, redatti in carta semplice, da presentarsi entro quindici giorni, dal momento in cui l’interessato abbia avuto conoscenza dell’atto o comportamento contro cui intende osservare od opporsi, **da parte dell’interessato, dei suoi parenti o affini, degli organismi di volontariato o di tutela dei diritti accreditati presso la regione competente,** al direttore generale dell’unità sanitaria locale o dell’azienda che decide in via definitiva o comunque provvede entro quindici giorni, sentito il direttore sanitario. La presentazione delle anzidette osservazioni ed opposizioni non impedisce né preclude la proposizione di impugnative in via giurisdizionale”.*

- 2) **provvede, su delega del Legale Rappresentante, a dare immediata risposta all'utente per le segnalazioni che si presentano di prevedibile, univoca e certa definizione;**
- 3) **predispone l'attività istruttoria, acquisendo tutti gli elementi necessari alla formazione di giudizio (relazioni o pareri) dai Responsabili delle Unità Operative e dagli uffici interessati e fornisce parere al Legale Rappresentante dell'ente per la definizione di quei reclami che non si prestano all'immediata e rapida definizione;**
- 4) **convoca la Commissione Mista Conciliativa per le segnalazioni di disservizio ad esso pervenute per il tramite delle Associazioni di Volontariato e degli Organismi di tutela;**
- 5) **attiva la procedura di riesame del reclamo innanzi al Difensore civico (regionale, comunale o consortile) o presso altra figura "super partes", qualora l'utente si dichiari insoddisfatto dagli esiti prodotti in prima istanza;**
- 6) **predispone la lettera di risposta all'utente, sottoscritta dal Legale Rappresentante dell'ente;**
- 7) **informa il Comitato Permanente di cui alla Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri del 27 gennaio 1994."**

Orbene, la "Commissione Mista Conciliativa, in ottemperanza ai principi di trasparenza e partecipazione, assolve alla funzione, prevista dal comma 7 del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n.502 ³, di favorire la presenza e l'attività degli organismi di volontariato e di tutela all'interno delle strutture sanitarie nello specifico obiettivo della tutela dell'utente.

La Commissione Mista Conciliativa viene attivata dal Responsabile dell'U.R.P., qualora il disservizio venga segnalato alla USL per il tramite dell'organismo di volontariato o di tutela.

³ "7. È favorita la presenza e l'attività, all'interno delle strutture sanitarie, degli organismi di volontariato e di tutela dei diritti. A tal fine le unità sanitarie locali e le aziende ospedaliere stipulano con tali organismi, senza oneri a carico del Fondo sanitario regionale, accordi o protocolli che stabiliscano gli ambiti e le modalità della collaborazione, fermo restando il diritto alla riservatezza comunque garantito al cittadino e la non interferenza nelle scelte professionali degli operatori sanitari; le aziende e gli organismi di volontariato e di tutela dei diritti concordano programmi comuni per favorire l'adeguamento delle strutture e delle prestazioni sanitarie alle esigenze dei cittadini. I rapporti tra aziende ed organismi di volontariato che esplicano funzioni di servizio o di assistenza gratuita all'interno delle strutture sono regolati sulla base di quanto previsto dalla legge n. 266/91 e dalle leggi regionali attuative"

Nel caso di un esame deferito a questa commissione, per ulteriore garanzia di attuazione del principio di imparzialità, la presidenza viene attribuita ad un soggetto “super partes” (es. Difensore Civico...).

Nella Commissione Mista Conciliativa sono rappresentati la USL, la Regione e gli organismi di volontariato e di tutela”.

In diretta connessione con quanto sopra affermato il ridetto **D.P.C.M. 19 maggio 1995, al Titolo II “Commissione mista conciliativa : disciplina di funzionamento”, art.8,** dispone quanto segue:

“Nei casi in cui l'istanza abbia per oggetto la violazione dei principi, fatti propri dalle Carte dei Diritti, sottoscritte dalla USL e dalle associazioni di volontariato e di tutela, l'esame viene deferito ad una Commissione Mista Conciliativa che è composta da un rappresentante della USL, da un rappresentante della Regione e da un rappresentante delle Associazioni di Volontariato. La Commissione così formata viene presieduta dal Difensore Civico Regionale, istituito ai sensi delle disposizioni dello Statuto Regionale in attuazione della legge 8 giugno 1990, n. 142, ovvero da altra figura esterna all'amministrazione USL, individuata di concerto con le associazioni interessate e nominata dal Legale Rappresentante dell'ente pubblico.

Il Difensore Civico Regionale riceve le osservazioni, opposizioni, denunce o i reclami in via amministrativa o verbali, acquisisce quelle scritte presentate all'U.R.P. e dispone l'istruttoria e le segnalazioni necessarie.”

In tale contesto, non va dimenticato che i Difensori civici pro-tempore che si sono susseguiti nel corso degli anni presso l'Ufficio istituito presso la nostra Regione, tenuto conto della mancata o parziale attivazione delle Commissioni miste conciliative nelle AA.SS.LL. piemontesi, non hanno tralasciato di sensibilizzare l'Amministrazione regionale in ordine all'opportunità di dare concreto corso, in specie, alla strutturazione di tali Commissioni nelle AA.SS.LL. della Regione Piemonte, in un'ottica di facilitazione ed sistematizzazione delle modalità di accesso degli utenti del Servizio Sanitario alle procedure di reclamo contro atti o i comportamenti che negano o limitano la fruibilità delle prestazioni di assistenza sanitaria.

3.3.2 Il Disegno di legge nazionale n.2224: l'attribuzione della funzione di Garante per il diritto alla salute al Difensore Civico.

In data 11 gennaio 2017, il Senato della Repubblica ha approvato, con modificazioni, il disegno di legge 2224 (17° legislatura), già approvato dalla Camera dei Deputati in un testo risultante dall'unificazione di disegni di legge ed avente ad oggetto *“Disposizioni in materia di sicurezza delle cure e della persona assistita, nonché in materia di responsabilità professionale degli esercenti le professioni sanitarie”*.

Tale disegno di legge, nel testo in ultimo approvato dal Senato, al momento della stesura della presente Relazione, è all'esame dell'altro ramo del Parlamento.

Ora, l'art.2 del disegno di legge prevede, tra l'altro, l'***attribuzione della funzione di garante per il diritto alla salute al Difensore civico regionale o provinciale*** .

Testualmente, il comma 1 di tale articolo dispone che *“le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano possono affidare all'ufficio del Difensore civico la funzione di garante per il diritto alla salute e disciplinarne la struttura organizzativa e il supporto tecnico”* .

“Il Difensore civico, nella sua funzione di garante per il diritto alla salute”, si legge al comma 2 del ridetto articolo, *“può essere adito gratuitamente da ciascun soggetto destinatario di prestazioni sanitarie, direttamente o mediante un proprio delegato, per la segnalazione di disfunzioni del sistema dell'assistenza sanitaria e sociosanitaria”*.

Per quanto attiene a modalità e procedure d'intervento del Difensore civico, nella funzione di garante per il diritto alla salute, il comma 3 del menzionato articolo 2 prevede che il medesimo acquisisca, *“anche digitalmente, gli atti relativi alla segnalazione pervenuta e, qualora abbia verificato la fondatezza della segnalazione”, intervenga “a tutela del diritto lesa con i poteri e le modalità stabiliti dalla legislazione regionale”*.

L'attribuzione al Difensore civico regionale della funzione di Garante della salute così come disposta dal sopra descritto disegno di legge italiano, può verosimilmente rinviare all'esperienza degli “Health Ombudsmen” di matrice anglosassone; riproponendo con maggiore evidenza la domanda, già posta dalla dottrina sulla scorta della specifica attività svolta da tali Ombudsmen, in ordine ad un possibile punto di incontro nell'individuazione delle caratteristiche precipue dell'attività istituzionale degli Ombudsmen/ Garanti per il diritto alla salute.

Segnatamente, ci si riferisce al dibattuto tema in ordine alla possibile dicotomia nelle finalità proprie dell'attività dell'Ombudsman/Difensore civico, sulla scorta delle diverse esperienze nazionali e territoriali:

- da un lato, ponendosi il ruolo di “avvocato difensore” dei singoli cittadini che al Difensore civico si rivolgono, precipuamente assunto dall'istituto in particolare nella versione regionale italiana dell'Ombudsman; considerato, in specie per quanto attiene al Servizio Sanitario, potenziale strumento (anche in raccordo con gli organismi di tutela interni al Servizio) di deflazione del contenzioso giurisdizionale in materia di responsabilità professionale degli esercenti le professioni sanitarie;
- dall'altro, evidenziandosi la garanzia della “buona amministrazione” quale funzione tipica dell'Ombudsman, sulla scorta delle esperienze più evolute dell'originario modello dell'Ombudsman scandinavo (anche con riferimento all'esempio del Mediatore europeo). Ombudsman, quindi, considerato quale strumento in grado di assicurare una maggiore trasparenza nell'organizzazione amministrativa, capace di offrire nei confronti dei cittadini ulteriori occasioni di giustificabilità dell'azione degli Uffici e strutture Pubbliche e di consentire forme di partecipazione, aggiuntive a quelle tradizionali: meccanismo di *accountability*⁴ della Pubblica Amministrazione .

A ciò, correlandosi, in particolare nell'ambito sanitario e socio-sanitario, anche la possibilità di utilizzo della Difesa civica nell'ambito della gestione di programmi finalizzati al miglioramento della qualità del Servizio Sanitario Nazionale. L'attività di tutela dei singoli cittadini utenti del Servizio svolta dal Difensore civico/Ombudsman quale garante per il diritto alla salute potendo costituire un elemento utile alla valutazione sistemica dei livelli di soddisfazione ed alla definizione di specifici standard qualitativi.

⁴ La *accountability* è un concetto etico di matrice anglo sassone con diversi significati. E' spesso usato come sinonimo di concetti come *responsability*, *answerability*, *enforcement*, *blameworthiness*, *liability*, e di altre condizioni associate con l'aspettativa di dover rendere il conto. Dal punto di vista della *governance*, questo concetto è stato fondamentale per le discussioni relative a problemi sia nel settore pubblico, sia nel privato. In ruoli di *leadership*, la *accountability* è il riconoscimento e l'assunzione di responsabilità per le azioni, le decisioni e le politiche, compresa l'amministrazione, la *governance* e l'attuazione degli scopi assegnati e comprende l'obbligo di riferire, spiegare, di essere trasparente nell'attività svolta e di essere responsabile per le derivanti conseguenze.

3.4 Le competenze del Difensore Civico della Regione Piemonte in materia sanitaria e socio-sanitaria: la legge regionale vigente, proposte di aggiornamento.

La vigente legge regionale del Piemonte 24 aprile 1985 n.47, recante “*Norme relative alla estensione delle competenze del Difensore Civico alle strutture amministrative del Servizio Sanitario e delle UU.SS.SS.LL. operanti nel territorio regionale*”, prevede:

all’ art. 1 che

*“Il Difensore Civico della Regione Piemonte **può**, nell’ambito dei compiti istituzionali previsti dagli articoli 1 e 2 della legge 9 dicembre 1981, n. 50 , **intervenire anche per tutelare il cittadino nell’ottenere dagli organi amministrativi del Servizio Sanitario e delle UU.SS.SS.LL. operanti nella Regione quanto gli spetta di diritto**”;*

all’ art. 2 che

*“Ai fini di realizzare la tutela di cui all’articolo che precede, il Difensore Civico - di fronte ad irregolarità, negligenze o ritardi, **interviene nei confronti degli Uffici e dei dipendenti amministrativi del Servizio Sanitario Regionale e delle UU.SS.SS.LL.**”;*

all’art. 3 che

*“ Il diritto di iniziativa, le **modalità e le procedure di intervento del Difensore Civico** nella materia prevista dagli articoli che precedono, sono **disciplinate dagli articoli 3 e 4 della legge 9 dicembre 1981, n. 50** .*

*“Le **conclusioni ed i rilievi del Difensore Civico** sono comunicati, oltrechè all’interessato, **all’Assessorato Regionale alla Sanità, all’Assemblea ed al Comitato di Gestione della competente U.S.S.L.** .”*

La vigente normativa regionale parrebbe riferirsi alle **problematiche “amministrative”** del cittadino nei confronti del S.S.R., ovvero “*ad irregolarità, negligenze o ritardi*” nell’attività amministrativa svolta in tale settore.

Quanto sopra, in un’ottica verosimilmente più limitata dell’attività di Difesa civica, rispetto a quella di tutela dei diritti delle persone che usufruiscono delle strutture sanitarie, ed in specie di garanzia del diritto alla salute .

Limitazione che può trovare, per converso, conferma comparando la predetta legge regionale del Piemonte con vigenti leggi di altre Regioni italiane in materia, che, tra l’altro, delineano espressamente **l’ambito della garanzia della tutela non giurisdizionale del diritto alla salute, ovvero dei diritti degli utenti dei servizi pubblici sanitari**, nel quale vengono ricompresi gli organismi di tutela interna alle Aziende Sanitarie e il Difensore civico, con rapporti improntati al principio della integrazione e della collaborazione

reciproca (vedasi, a titolo esemplificativo la più recente legge regionale della Toscana 19/2009).

La necessità di una ridefinizione, nei termini qui sinteticamente indicati, delle funzioni della Difesa civica in ambito sanitario e socio-sanitario, potrebbe trovare una concreta risposta nell'approvazione e successiva attuazione regionale del dettato del sopra descritto Disegno di legge n.2224 attualmente al vaglio della Camera dei Deputati, mediante l'espressa attribuzione al Difensore civico regionale "**della funzione di garante per il diritto alla salute**" che l'art 32 della Costituzione riconosce "**come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività**".

Orbene, alla luce dell'attività fin qui svolta dal Difensore civico nell'ambito di che trattasi, sulla scorta delle richieste d'intervento pervenute e sopra delineate, e così anche degli ipotizzati sviluppi in sede di legge statale in materia, può essere prospettato un aggiornamento della normativa regionale del Piemonte in tale settore, che, con espresso riferimento all'ambito della tutela non giurisdizionale del diritto alla salute, tenga conto, tra l'altro, della necessità :

- 1) di disciplinare compiutamente, in base alle procedure di presentazione di reclamo previste dalle vigenti normative, i rapporti tra organismi di tutela interna alle AA.SS.LL. e Ufficio della Difesa civica per favorirne l'integrazione, evitare le sovrapposizioni d'interventi e semplificare l'accesso agli strumenti di tutela degli assistiti;
- 2) di individuare puntualmente, in tale ambito, le modalità di accesso dei cittadini al "servizio" di Difesa civica e le modalità d'intervento dell'Ufficio; nell'intento di migliorare la risposta fornita nei confronti di una complessità sempre maggiore delle questioni sottoposte all'attenzione dell'Ufficio; facendo emergere puntualmente i bisogni dei cittadini - utenti del Servizio Sanitario, declinati rispettivamente nell'ottica dei diretti fruitori delle prestazioni sanitarie e socio-sanitari, di loro parenti o congiunti, ovvero da Associazioni o Comitati;
- 3) di prevedere modalità sistematiche di interlocuzione con Amministrazione e Consiglio regionale in tema di disfunzioni del Servizio Sanitario, con conseguenti osservazioni e rilievi posti dal Difensore civico, in particolare rispondendo alla necessità di ottenere in tempi adeguati risposte motivate da parte delle competenti strutture regionali ;

4) di accrescere i poteri istruttori del Difensore civico nella trattazione dei casi, implementando i poteri di indagine che lo abilitano a contattare le amministrazioni interessate ed a chiedere informazioni o documenti alle stesse, con ulteriori poteri “di investigazione” utili per l’approfondimento delle questioni oggetto di intervento, quali:

- la possibilità del Difensore civico di avvalersi di collaborazioni tecnico-professionali, al fine di acquisire studi e relazioni di esperti nel settore, qualora vengano considerate necessarie al buon esito di un’indagine;
- l’utilizzazione di “strategie investigative” alternative quali la facoltà di realizzare visite sul posto presso uffici e strutture delle Amministrazioni interessate ovvero di realizzare pubblici appelli a presentare osservazioni in merito a inchieste *in itinere*, in specie attivate d’ufficio (così come previsto per l’attività del Mediatore Europeo).

4. EDILIZIA RESIDENZIALE PUBBLICA

4.1 Edilizia residenziale pubblica: interventi del Difensore Civico

Nell'ambito del settore dell'Edilizia Residenziale Pubblica è proseguita nel 2016 l'attività dell'Ufficio per dare seguito alle richieste di intervento da parte degli assegnatari per presunti disservizi e/o casi di cattiva amministrazione da parte di Enti ed Agenzie preposti all'amministrazione e gestione del patrimonio immobiliare pubblico.

In totale sono state prese in carico 155 segnalazioni di cui 35 (22,58%) afferenti a questioni relative alla gestione degli immobili, in particolare alla rendicontazione delle spese con relativi addebiti in bolletta che, non sempre, risultano chiari e comprensibili, dando luogo ad un contenzioso tra utenti ed Agenzie Territoriali per la Casa.

Va inoltre sottolineata un'ulteriore criticità di carattere generale che parrebbe riguardare il mancato rispetto del disposto dell'articolo 24, comma II, della Legge Regionale N. 3/2010: la norma prevede infatti la convocazione alle assemblee condominiali degli assegnatari che hanno diritto di voto, in luogo dell'Ente gestore, per delibere relative alle spese ed alle modalità di gestione dei servizi a rimborso, compreso il riscaldamento, ma numerosi assegnatari ne lamentano il mancato rispetto.

A questo riguardo l'Ufficio ha indirizzato richiesta di chiarimenti agli Enti gestori ed è in attesa di una risposta (non ancora pervenuta pur se sollecitata) che consente di verificare la fondatezza delle doglianze ricevute sul punto e, conseguentemente, l'eventualità di un intervento di sollecitazione al rispetto di quanto previsto dalla legge.

Altro argomento che provoca doglianze da parte degli assegnatari (25 segnalazioni, il 16,13% del totale, riguarda la manutenzione degli edifici, in specie per quanto riguarda ritardi nell'effettuazione degli interventi. Rispetto a queste problematiche l'Ufficio ha assunto informazioni presso gli Enti nei casi in cui il disagio rechi pregiudizio ad inquilini con problemi di salute, in particolare anziani e minori, mentre nei casi residui ha svolto attività di orientamento e mediazione. I segnalanti sono stati dunque resi edotti di quali siano le procedure che le Agenzie territoriali per la Casa sono tenute ad adottare, in quanto Enti pubblici di servizio, per attivare i necessari interventi che a volte, per complessità, richiedono tempi anche lunghi; il tutto in un contesto di minor disponibilità di bilancio degli Enti, in conseguenza dei noti tagli alla spesa.

In 28 casi (18,06%) a seguito dell'istruttoria svolta l'Ufficio ha verificato la propria incompetenza a trattare il reclamo presentato: si tratta, per lo più, di segnalazioni riguardanti questioni di natura privatistica come liti condominiali o contestazioni riguardanti conteggi (la cui verifica sarebbe possibile solo all'esito dell'esperimento di una consulenza contabile) o di doglianze generiche rispetto a cui non è ipotizzabile, per mancanza di elementi, alcuna istruttoria.

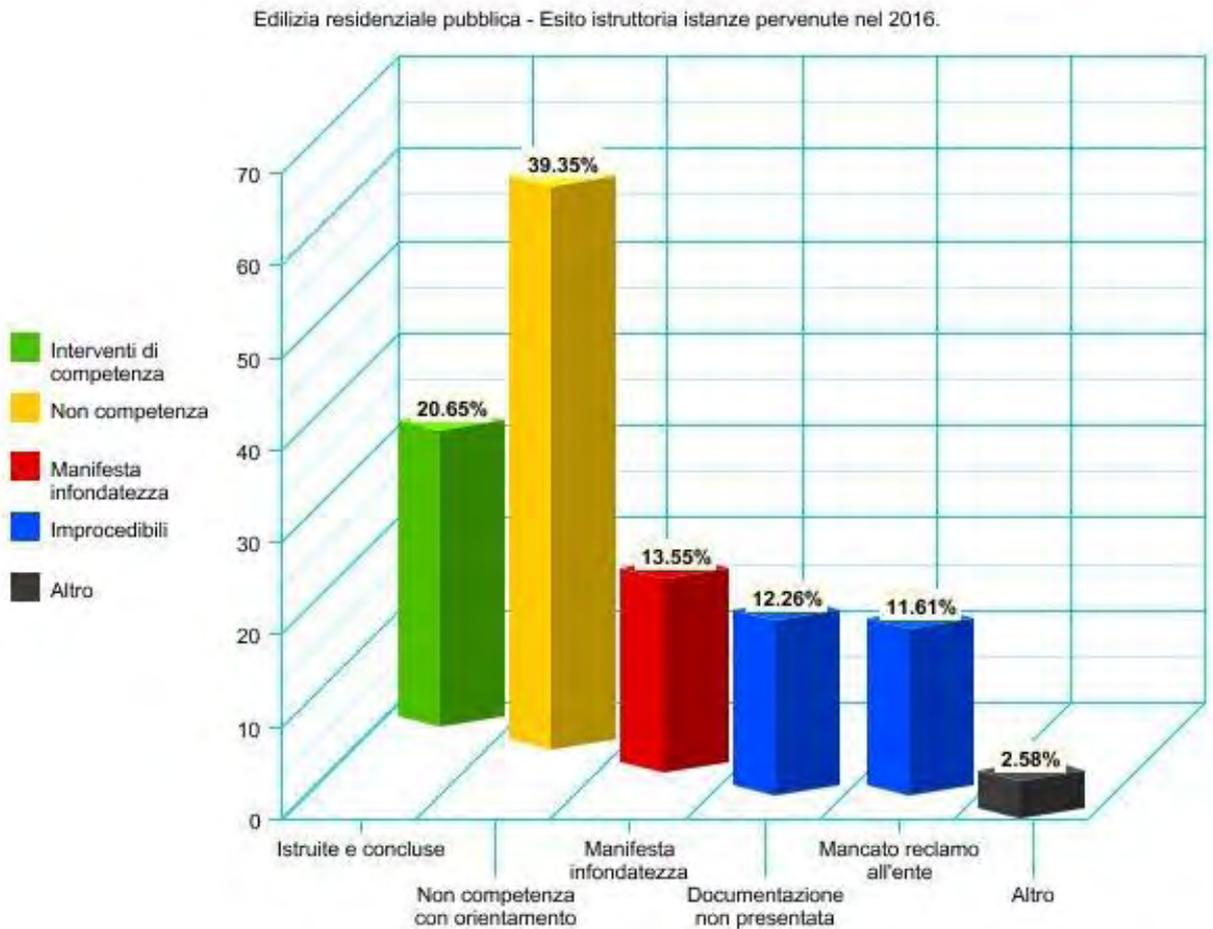
Per quanto riguarda i procedimenti amministrativi previsti dalla normativa regionale di settore e dai Regolamenti comunali sono pervenute 67 (42,23%) richieste di intervento di cui 2 per decadenza dal titolo a mantenere l'alloggio in locazione verificatasi successivamente alla stipula della convenzione, 1 relativa alla formazione della graduatoria a seguito di partecipazione al bando per l'assegnazione, 13 per problematiche attinenti alla colpevolezza o meno della morosità, 13 per richieste di cambio di alloggio a seguito di bando o in deroga al bando, 4 aventi ad oggetto l'accesso al fondo sociale regionale, 8 relative alla regolarità delle procedure di assegnazione, 10 riguardanti casi di emergenza abitativa e 6 relative ad occupazione senza titolo.

L'istruttoria di questi reclami ha consentito di escludere nella stragrande maggioranza di essi, come si evince dal grafico riportato in calce, che si fossero verificati ipotesi di cattiva amministrazione da parte dei Comuni e delle Agenzie Territoriali. Occorre però ribadire che il disagio dei reclamanti appare, in molti casi, comprensibile, tenuto conto del fatto che le complesse procedure previste dalla normativa di settore prevedono tempi lunghi e si scontrano con le esigenze degli assegnatari che aspirerebbero a veder evase a breve le proprie istanze, particolarmente quelle di cambio alloggio o discendenti da emergenza abitativa o subentro nell'assegnazione..

Nell'attività di front office l'ufficio ha inoltre fornito orientamento a svariati assegnatari ed a molti cittadini che ambiscono ad avere in assegnazione un alloggio di Edilizia Residenziale Pubblica, indicando quali siano le procedure corrette da porre in essere nei rapporti con gli Enti e le Agenzie Territoriali, svolgendo altresì un'importante attività di mediazione finalizzata a prevenire un possibile contenzioso.

Va da ultimo sottolineato che è proseguita, anche nel 2016, la collaborazione con gli Uffici dell'Agenzia Territoriale per la Casa del Piemonte Centrale, incardinata a seguito della stipula del "Documento d'intesa di buone pratiche", siglato nel dicembre 2015, che ha consentito di rendere più snello e meno burocratico il rapporto tra l'Ufficio del Difensore civico e l'Agenzia.

Sulla scorta della buona riuscita di questa primigenia esperienza l'Ufficio ha rivolto la proposta di estendere l'intesa di buone pratiche alle altre due Agenzie Territoriali presenti in Piemonte ma, al momento, non sono pervenuti riscontri.



5. AREA TERRITORIO E AMBIENTE

5.1 Inquinamento acustico

In tale materia si registra la collaborazione positiva degli enti locali interpellati, che si sono attivati per sanzionare i responsabili e prescrivere misure di contenimento e mitigazioni delle emissioni eccessive.

5.1.1 Inquinamento Acustico Discoteca

Richiesta di intervento dei cittadini

Alcuni cittadini portavano a conoscenza di questo Ufficio il problema della presenza di musica ad altissimo volume prodotta da una discoteca, creando una situazione di notevole disturbo alla quiete e al riposo delle persone residenti nella zona. Il problema si presentava soprattutto durante i fine settimana, quando l'inquinamento acustico si protraeva fino alle 4 di mattina e si era aggravato nel corso della stagione estiva all'aperto. I cittadini comunicavano altresì di avere inoltrato esposti alle Autorità competenti, ma senza avere ottenuto alcun riscontro.

Intervento del Difensore civico.

Premesso che la funzione della Difesa civica di garanzia dell'imparzialità e della buona amministrazione si esprime stimolando le Amministrazioni a tenere comportamenti conformi alle regole di trasparenza e partecipazione, efficacia ed efficienza dell'azione amministrativa mediante interventi di richiesta, proposta, sollecitazione e informazione rivolti alle Amministrazioni (art.16 della l. 15.05.1997 n. 127), il Difensore civico si rivolgeva alle competenti Autorità comunali ed al Corpo di Polizia Municipale inoltrando l'esposto dei cittadini.

In particolare, il Difensore civico, in qualità di garante dell'ascolto e delle risposte da parte delle Amministrazioni alle domande di informazione, chiarimento e soluzione poste dalla cittadinanza, chiedeva di fornire riscontro agli esponenti cittadini in merito alla vicenda prospettata ed alle eventuali misure che si intendevano adottare per risolvere la situazione.

Riscontro e intervento positivo dell'Amministrazione

Comune

A seguito nota del Difensore civico, gli Uffici tecnici competenti del Comune comunicavano di avere già richiesto alla Polizia Municipale le necessarie verifiche in merito ad identica problematica su segnalazione di altro esponente e di avere trasmesso l'esposto pervenuto dal Difensore civico, sollecitando un cortese riscontro da parte del Corpo di Polizia Municipale.

Corpo di Polizia Municipale

Il Corpo di Polizia Municipale informava che, a seguito dei sopralluoghi e delle rilevazioni fonometriche, il legale rappresentante della discoteca veniva contravvenuto ai sensi delle specifiche disposizioni previste dal regolamento comunale di tutela inquinamento acustico, prescrivendo altresì opportune misure preventive di mitigazione .

5.1.2 Disturbo da emissioni acustiche evento estivo Notti bianche

Richiesta di intervento

In occasione di un evento organizzato da un Comune, per il periodo di giugno e luglio, ogni giovedì dalle 8,30 di sera fino a mezzanotte, il cittadino lamentava una eccessiva rumorosità a causa di musica a tutto volume per casse acustiche collocate in strada vicina ad abitazioni , che per l'occasione veniva chiusa al traffico e pedonalizzata.

Intervento del difensore civico – attività di orientamento

Premesso che, secondo la normativa vigente, il Difensore civico interviene una volta che siano state esperite le ordinarie vie di rapporto con l'Amministrazione, si è suggerito al cittadino di inviare una preventiva segnalazione al Comune e per conoscenza al nostro Ufficio in cui esporre il fatto specificando nel concreto le fonti del disturbo e dove erano ubicate (ad.es. casse acustiche).

In questo modo il Difensore Civico è stato messo nelle condizioni di valutare se il Comune desse o meno riscontro al cittadino secondo i principi di legalità e buona amministrazione.

Riscontro e intervento positivo dell'Amministrazione comunale

L'Amministrazione comunale, interpellata dal cittadino, interveniva attraverso il Corpo di Polizia locale prescrivendo le opportune misure di mitigazione e contenimento della rumorosità eccessiva.

5.1.3 Inquinamento acustico pista da Skate Board

Richiesta di intervento

Alcuni abitanti di un Comune in Provincia di Torino si sono rivolti all'Ufficio del Difensore civico lamentando i rumori provenienti da una pista da Skate Board realizzata a ridosso delle loro abitazioni.

In particolare gli esponenti hanno evidenziato che

- ARPA aveva eseguito sopralluogo secondo cui "l'attività svolta all'interno della pista da Skateboard può produrre livello di rumorosità potenzialmente superiore al limite di immissione acustica per la classe di destinazione d'uso"
- L'Amministrazione comunale non aveva ancora assunto provvedimenti in merito

Intervento

Al riguardo questo Ufficio ha contattato il responsabile dell'Ufficio tecnico del Comune e fissato incontro al fine di procedere ad un esame congiunto della questione.

Riscontro ed esito

In quell'occasione il responsabile dell'Ufficio tecnico ha reso noto all'Ufficio l'avvenuta approvazione da parte della Giunta comunale di deliberazione con cui è stata decisa la rilocalizzazione del campo da skate Board.

5.1.4 Inquinamento acustico provocato durante il funzionamento dell'impianto di addolcimento e osmosi acqua utilizzato per la terapia di emodialisi in uso presso il Poliambulatorio di Azienda sanitaria piemontese.

Richiesta di intervento

Si è rivolto a questo Ufficio un cittadino, residente in Comune della Provincia di Torino, esponendo un problema concernente inquinamento acustico provocato durante il funzionamento dell'impianto di addolcimento e osmosi acqua utilizzato per la terapia di emodialisi in uso presso il Poliambulatorio di Azienda sanitaria piemontese.

In particolare, l'esponente ha evidenziato che l'ARPA con nota trasmessa al Comune-Settore Vigilanza Polizia municipale- ha comunicato gli esiti dei rilievi fonometrici eseguiti presso la sua abitazione da cui risultava: *"i valori di rumorosità riscontrati negli ambienti*

abitativi più esposti hanno determinato livelli differenziali di immissione superiori ai limiti stabiliti dalla normativa vigente (art. 2 c. 3 lettera b) L. 447/1995 e art. 4 D.P.C.M. 14/11/1997) durante il funzionamento dell'impianto di addolcimento e osmosi acqua utilizzato per la terapia di emodialisi", richiedendo al Comune "l'adozione dei necessari provvedimenti amministrativi finalizzati al contenimento delle emissioni sonore entro i limiti di legge"

Intervento del Difensore Civico

Al riguardo, con nota inviata al Direttore generale della Azienda sanitaria locale e al Sindaco del Comune, è stata osservata la necessità di attivare misure efficaci ed efficienti, attenendosi alle regole disposte dalla legislazione vigente in materia di rumore, volte a garantire, tra gli altri, il pieno rispetto della propria abitazione, intesa non solo come spazio fisico, ma anche luogo in cui si esprime la vita privata, come affermato dalla giurisprudenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, per cui le violazioni del diritto alla vita privata includono anche quelle "diffuse" come i rumori e le emissioni: dovendosi, dunque, ricondurre ad una violazione del diritto della persona al rispetto della propria abitazione l'impedire di apprezzare gli aspetti gradevoli della sua casa e, sotto tale profilo, perciò, riconoscere responsabili le autorità pubbliche della mancata adozione di misure idonee ad impedire l'inquinamento prodotto da rumori.

Gli enti destinatari dell'intervento sono stati invitati a compiere in tempi brevi gli opportuni interventi per risolvere il disagio in ambiente abitativo lamentato e di fornire adeguato riscontro a questo Ufficio, giusta quanto evidenziato dall' ARPA.

Successivamente sono pervenute comunicazione da parte di ARPA con cui si trasmetteva copia dell'ordinanza comunale di archiviazione del verbale di illecito amministrativo, nonché risposta dell'amministrazione comunale che esponeva le motivazioni del provvedimento di archiviazione in quanto il verbale era stato notificato oltre il termine di 90 giorni previsto dall'art. 18 della L. 689/1981

Al riguardo, l'Ufficio a parte ogni valutazione circa la legittimità del provvedimento di archiviazione emesso dal comune di esclusiva competenza dell'autorità giudiziaria, ha osservato che il problema relativo alla rumorosità degli impianti persisteva e continuava a causare disagio all'interno della sua abitazione dell'esponente.

Pertanto, se é corretto affermare che l'attività sanitaria non può essere interrotta, é altrettanto vero che l'esercizio di essa non esime le Amministrazioni dal ricercare soluzioni efficaci ed efficienti, volte a garantire lo svolgimento dell'attività sanitaria e il diritto della persona al rispetto della propria abitazione, come già peraltro evidenziato da questo Ufficio, invitando nuovamente gli Enti in indirizzo a compiere in tempi brevi gli opportuni interventi per risolvere il disagio in ambiente abitativo lamentato e fornendo adeguato riscontro a questo Ufficio.

Riscontro ed esito

La Direzione generale della Azienda sanitaria locale interessata ha comunicato di ritenere *“utile l'effettuazione di una ulteriore rilevazione fonometrica nell'abitazione confinante, previo accordo con i proprietari ed in presenza della Polizia Municipale del Comune, al fine di verificare nuovamente il livello di rumorosità dell'impianto di dialisi in oggetto e di valutare ulteriori misure da adottare”*.

L'Ufficio resta in attesa di conoscere tempi e modi individuati per dare seguito all'attività di rilevazione fonometrica di cui alla suddetta comunicazione della Azienda sanitaria Locale.

6. AREA TRASPARENZA E PARTECIPAZIONE AL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO

6.1 Prima analisi della riforma normativa in materia di accesso civico introdotta dal D.lgs. del 25 maggio 2016 n. 97 ai fini delle ricadute sull'attività del Difensore Civico.

INTRODUZIONE

Il Decreto Legislativo n. 97 del 25.05.2016, recante: “revisione e semplificazione delle disposizioni in materia di prevenzione della corruzione, pubblicità e trasparenza, correttivo della Legge 6 novembre 2012, n. 190 e del Decreto Legislativo 14 marzo 2013, n. 33, ai sensi dell’articolo 7 della Legge 7 agosto 2015, n. 124, in materia di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche”, è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 132 dell’8.6.2016 ed è entrato in vigore il giorno 23.06.2016.

Il Decreto in questione novellando l’articolo 1 del D.Lgs. 33/2013, interviene sulla nozione di trasparenza intesa come accessibilità totale ai documenti detenuti dalle Pubbliche Amministrazioni, pur nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi pubblici e privati giuridicamente rilevanti.

L’istituto modifica notevolmente la propria natura: nella versione originaria, quella formulata nel 2013, il diritto all’informazione nei confronti della p.a. era infatti conseguente ad un generalizzato obbligo della stessa di pubblicare dati, documenti ed informazioni nei propri portali mentre a seguito della novella il diritto di accesso potrà riguardare anche dati per i quali non è prevista la pubblicazione obbligatoria, purché detenuti dall’amministrazione.

Per la prima volta si riconosce la trasparenza come libertà di informazione del cittadino, come diritto slegato dalla individuale titolarità di una situazione qualificata ad accedere alla conoscenza di ogni dato e documento concernente l’organizzazione e l’attività delle pubbliche amministrazioni, per il quale non sia individuato un obbligo legale di pubblicazione.

Si delinea pertanto una nuova dimensione della trasparenza amministrativa, per la cui realizzazione si predispone, accanto alla disciplina degli obblighi di pubblicazione, uno

strumento complementare di conoscenza rappresentato da una formula piena di accesso ai dati e alle informazioni delle pubbliche amministrazioni.

La ragione della modifica è esplicitata nel nuovo comma 1 dell'articolo 5, secondo cui le finalità dell'istituto, così come riformato, vanno rintracciate nel favore verso forme diffuse di controllo da parte dei cittadini sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e nella promozione del dibattito pubblico su tali temi: dunque una riforma connotata dall'aspirazione a contribuire a realizzare una democrazia maggiormente partecipata dai cittadini.

PRINCIPI E FINALITA'

Il D.Lgs. in esame si propone da un lato di favorire forme diffuse di controllo da parte dei cittadini, dall'altro introduce misure che contrastano condotte illecite nelle pubbliche amministrazioni, in particolare il suddetto decreto apporta significative modifiche al D.Lgs. 33/2013 con i seguenti obiettivi: ridefinire l'ambito di applicazione degli obblighi e le misure in materia di trasparenza; razionalizzare e precisare gli obblighi di pubblicazione; individuare i soggetti competenti all'irrogazione delle relative sanzioni in caso di violazione di tali obblighi.

Il D.Lgs. 97/2016 è suddiviso in tre capi e si compone di 44 articoli. Per quanto concerne le finalità di questa relazione viene preso in considerazione il capo primo dedicato al D.Lgs. 33/2013; di seguito si illustrano sinteticamente i principi generali del decreto 33/2013 nella loro nuova versione.

- Principio generale di trasparenza (artt. 1, 2 e 2bis D.Lgs. 33/2013);

La trasparenza è intesa come accessibilità totale dei dati e documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, allo scopo di tutelare i diritti dei cittadini, promuovere la partecipazione degli interessati all'attività amministrativa e favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche (Art. 1 comma 1).

La trasparenza, nel rispetto delle disposizioni in materia di segreto di Stato, di segreto d'ufficio, di segreto statistico e di protezione dei dati personali, concorre ad attuare il principio democratico e i principi costituzionali di eguaglianza, di imparzialità, buon andamento, responsabilità, efficacia ed efficienza nell'utilizzo di risorse pubbliche, integrità e lealtà nel servizio alla nazione. Essa è condizione di garanzia delle libertà individuali e

collettive, nonché dei diritti civili, politici e sociali, integra il diritto ad una buona amministrazione e concorre alla realizzazione di una amministrazione aperta, al servizio del cittadino (Art. 1 comma 2).

Va fatto notare che tali norme integrano l'individuazione del livello essenziale delle prestazioni erogate dalle amministrazioni pubbliche a fini di trasparenza, prevenzione, contrasto della corruzione e della cattiva amministrazione.

La trasparenza è assicurata mediante la libertà di accesso di chiunque ai dati e documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni e tramite la pubblicazione di documenti, informazioni e dati concernenti l'attività delle stesse.

Ai fini del decreto in esame per pubbliche amministrazioni si intendono tutte le amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2 del D.Lgs. 165/2001, ivi comprese la autorità portuali nonché le autorità amministrative indipendenti di garanzia, vigilanza e regolazione.

Inoltre la medesima disciplina, in quanto compatibile, si applica agli enti pubblici economici, agli ordini professionali, alle società in controllo pubblico, nonché alle associazioni, alle fondazioni e agli enti di diritto pubblico comunque denominati, anche privi di personalità giuridica, la cui attività sia finanziata in modo maggioritario da pubbliche amministrazioni o il cui organo di amministrazione sia designato da pubblica amministrazione.

- Pubblicità e diritto alla conoscibilità (artt. 3 e 4bis D.Lgs. 33/2013);

Finalità della riforma in questione è quella di garantire a chiunque l'accesso ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi giuridicamente rilevanti, escludendo la necessità che la pubblica amministrazione svolga un'ulteriore attività aggiuntiva di elaborazione del dato; viene così ampliata la disciplina in materia di accesso che prima era limitata all'obbligo delle pubbliche amministrazioni di provvedere alla pubblicazione dei dati.

Con la riforma del Decreto 33/2013 la trasparenza non è più definibile come accessibilità totale alle informazioni riguardanti l'organizzazione e l'attività delle pubbliche amministrazione ma come accessibilità totale dei dati e dei documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni.

Viene altresì precisato che il diritto di conoscere e fruire gratuitamente di documenti, dati e informazioni non si limita solo a ciò che è oggetto di pubblicazione obbligatoria sui portali

delle amministrazioni, ma coinvolge anche i medesimi atti che siano oggetto di accesso civico.

Infine con l'articolo 4bis, al fine di promuovere l'accesso e migliorare la comprensione sui dati della spesa delle pubbliche amministrazioni, viene previsto che l'Agenzia per l'Italia digitale (AGID) gestisca il sito internet denominato "*soldi pubblici*", tramite al quale è possibile accedere ai dati dei pagamenti delle pubbliche amministrazioni e consultarli in relazione alla tipologia di spesa sostenuta.

Con la novella si realizza dunque un sistema di doppio binario che consente il trasferimento degli elementi conoscitivi pubblici da un lato attraverso un accesso aperto, di carattere universale, fruibile da "chiunque", dall'altro tramite la pubblicazione di documenti, informazioni e dati rispetto ai quali è previsto un obbligo generalizzato di diffusione sul web in capo alle amministrazioni.

INTRODUZIONE DI UNA NUOVA FORMA DI ACCESSO CIVICO – AMBITI E LIMITI (Artt. 5 e 5bis)

Con il comma 2 dell'Art 5 del Decreto 33/2013 viene introdotta una nuova forma di accesso civico ai dati e ai documenti pubblici che viene definito "generalizzato".

Tale forma di accesso generalizzato corrisponde a quella che nei sistemi giuridici anglosassoni è definita *freedom of information act*; ovvero il diritto all'informazione è generalizzato e la regola generale è la trasparenza mentre la riservatezza e il segreto diventano eccezioni.

Si tratta dunque di un regime di accesso più ampio rispetto a quello previsto dalla versione originaria dell'articolo 5, comma 1 del Decreto 33/2013 (che rimane quale accesso civico legato all'obbligo di pubblicazione di determinati documenti, informazioni o dati), in quanto consente a chiunque di accedere non solo ai dati, alle informazioni e ai documenti per i quali esistono specifici obblighi di pubblicazione ma anche ai dati e ai documenti (non alle informazioni) per i quali non sussiste alcun obbligo di pubblicazione e che quindi l'amministrazione deve fornire al richiedente indipendentemente dalla titolarità di situazioni giuridiche soggettive ovvero motivazione.

L'accesso civico in questione è riferibile esclusivamente ai dati e ai documenti detenuti dalle amministrazioni e non, invece, alle semplici informazioni, con ciò escludendosi che i soggetti istituzionali cui è rivolta l'istanza siano tenuti a compiere un'ulteriore attività di

elaborazione del dato, come già previsto dall'accesso documentale con la Legge 241/1990.

I fini del nuovo accesso civico consistono essenzialmente nel favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, nonché promuovere la partecipazione al dibattito pubblico.

Occorre evidenziare le differenze esistenti fra i tre diversi tipi di accesso previsti dalla Legge 241/1990 e dal Decreto 33/2013:

1. Accesso procedimentale previsto dalla Legge 241/1990 a differenza dei precedenti accessi richiede la titolarità di un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso. Tale tipo di accesso dunque esclude, da una parte l'obbligo per l'amministrazione di formare nuovi documenti o compiere attività di elaborazione di informazioni o dati, in quanto l'accesso è consentito soltanto per i documenti già esistenti, dall'altro esclude un controllo generalizzato sull'operato dell'amministrazione.
2. accesso civico previsto dal comma 1 dell'art. 5 del Decreto 33/2013, rimane circoscritto ai soli documenti, informazioni o dati oggetto di obblighi di pubblicazione, costituisce un rimedio alla mancata osservanza degli obblighi stessi.
3. accesso generalizzato previsto dal comma 2 del suddetto articolo del Decreto 33/2013, si delinea invece come autonomo e indipendente dagli obblighi di pubblicazione e incontra quali unici limiti, da un lato la tutela degli interessi pubblici o privati indicati all'articolo 5bis, dall'altro il rispetto di specifiche norme che prevedano esclusioni, quali casi di segreti di Stato o altri casi di divieti di accesso previsti dalla legge.

In relazione all'analisi in esame si vuole porre l'attenzione su quest'ultima forma di accesso ovvero l'accesso generalizzato.

- Ambito soggettivo di applicazione dell'accesso generalizzato (Art. 2bis D.Lgs. 33/2013);

Le disposizioni previste dal D.Lgs. 33/2013 si applicano a tutte le Pubbliche Amministrazioni di cui all'articolo 1 comma 2 del D.Lgs. 165/2001, in tale ambito sono ricomprese anche le autorità portuali e le autorità amministrative indipendenti di garanzia, vigilanza e regolazione, al comma 2 si specifica che tale disciplina in quanto compatibile si applica anche agli enti pubblici economici e agli ordini professionali, alle società in controllo pubblico, alle associazioni, fondazioni agli enti di diritto privato comunque

denominati anche privi di personalità giuridica, con bilancio maggiore a €500.000,00, la cui attività sia finanziata in modo maggioritario da pubbliche amministrazioni o in cui la totalità o la maggioranza dei titolari dell'organo d'amministrazione o di indirizzo sia designata da pubbliche amministrazioni.

La medesima disciplina si applica in quanto compatibile e limitatamente ai dati e ai documenti di pubblico interesse, anche alle società in partecipazione pubblica, alle associazioni, alle fondazioni e agli enti di diritto privato, anche privi di personalità giuridica, che esercitano funzioni amministrative, attività di produzione di beni e servizi a favore delle amministrazioni pubbliche o di gestione di servizi pubblici o nei quali sono riconosciuti alle pubbliche amministrazioni poteri di nomina di componenti degli organi di governo.

- Esclusioni e limiti all'accesso civico generalizzato (Art. 5bis D.Lgs. 33/2013);

Nell'ambito della nuova disciplina l'accesso civico generalizzato costituisce la regola, tuttavia l'articolo 5bis individua in modo puntuale gli interessi pubblici e gli interessi privati a tutele dei quali è possibile rifiutare la richiesta di accesso civico.

Si possono distinguere due tipi di esclusioni all'accesso generalizzato, ovvero eccezioni assolute e eccezioni qualificate o relative, tali eccezioni sono state previste affinché la diffusione generalizzata di taluni dati o documenti possano costituire un pregiudizio concreto alla tutela di tali interessi pubblici o privati.

Per quanto riguarda le eccezioni assolute l'accesso generalizzato è escluso nei casi di:

- a) Segreti di Stato;
- b) Negli altri casi di divieto di accesso o divulgazione previsti dalla Legge.

Tali eccezioni assolute sono frutto di una valutazione preventiva a tutela di interessi prioritari e fondamentali, per cui è giustificato il diniego di accesso.

Oltre alle suddette eccezioni assolute vi possono essere eccezioni qualificate all'accesso generalizzato che presuppongono una attività valutativa da parte del soggetto che detiene il dato e/o il documento, per cui va accertata l'assenza di eventuali pregiudizi concreti e probabili ai seguenti interessi pubblici:

- a) La sicurezza pubblica e l'ordine pubblico;
- b) La sicurezza nazionale;
- c) La difesa e le questioni militari;
- d) Le relazioni internazionali;

- e) La politica e la stabilità finanziarie ed economica dello Stato;
- f) La conduzioni di indagini e il loro perseguimento;
- g) Il regolare svolgimento di attività ispettive.

Ovvero interessi privati quali:

- a) La protezione dei dati personali;
- b) La libertà e la segretezza della corrispondenza;
- c) Gli interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica, ivi compresi la proprietà intellettuale, il diritto d'autore e i segreti commerciali.

ITER DELLA RICHIESTA DI ACCESSO GENERALIZZATO E RIMEDI AVVERSO LA DECISIONE DELL'AMMINISTRAZIONE

- Presentazione di istanza di accesso generalizzato;

L'articolo 5 del D.L.gs. 33/2013 nella nuova formulazione prevede il procedimento da seguire in casi di richiesta di accesso generalizzato.

La richiesta può essere presentata da chiunque indipendentemente dalla cittadinanza o dalla residenza nel territorio dello Stato e non è soggetta ad alcuna motivazione.

L'istanza, trasmissibile anche per via telematica, va indirizzata direttamente all'ufficio che detiene i dati o i documenti, ovvero all'Ufficio Relazioni con il Pubblico dell'ente, oppure, ancora ad altro ufficio indicato dall'amministrazione e segnalato nella sezione amministrazione trasparente del sito internet istituzionale.

L'istanza deve identificare i dati o i documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori rispetto a quelli per i quali sussista uno specifico obbligo di pubblicazione; la richiesta deve essere tale da permettere l'identificazione della documentazione, resta in ogni caso ferma la possibilità per l'ente di richiedere all'interessato l'integrazione della sua istanza al fine di poter identificare i dati e i documenti richiesti.

Non sono in ogni caso ammissibile richieste meramente esplorative, ovvero finalizzate solamente a scoprire di quali informazioni l'amministrazioni disponga; d'altro canto sembrerebbe potersi escludere che l'amministrazione sia tenuta a rielaborare i dati in suo possesso ai fini dell'accesso generalizzato.

- Istruttoria dell'amministrazione competente;

Laddove l'amministrazione individui soggetti controinteressati (ovvero titolari degli interessi pubblici o privati di cui all'art. 5bis) è tenuta a darne comunicazione agli stessi, i quali possono presentare motivata opposizione alla richiesta di accesso entro 10 giorni dalla ricezione della comunicazione.

Ai fini dell'accesso la valutazione degli interessi contrapposti va fatta con riferimento al momento in cui viene formulata la domanda di accesso e non in termini assoluti, ciò è confermato dalla previsione che ai fini della tutela degli interessi considerati dalla norma, il diniego dell'accesso non è giustificato se è sufficiente il differimento dello stesso.

Le motivazioni del soggetto controinteressato devono essere attentamente valutate dall'amministrazione al fine di riscontrare eventualmente di un pregiudizio concreto agli interessi privati di cui al comma 2 dell'art. 5bis, in questo ambito particolare rilevanza ha la tutela dei dati personali.

L'amministrazione deve consentire l'accesso parziale utilizzando eventualmente la tecnica dell'oscuramento di determinati dati qualora la protezione di un interesse riguardi una parte soltanto del dato o del documento.

- Provvedimento dell'amministrazione;

Il procedimento di accesso generalizzato deve concludersi con provvedimento espresso e motivato entro 30 giorni dalla presentazione dell'istanza, tale termine, come precedentemente accennato, può essere sospeso per consentire ai controinteressati di formulare la propria opposizione all'accesso, che deve essere presentato all'amministrazione entro 10 giorni.

Decorso tale termine l'amministrazione provvede sulla richiesta con provvedimento espresso e motivato dandone comunicazione al richiedente e agli eventuali controinteressati.

Sia nel caso di accoglimento della richiesta di accesso, nonostante l'opposizione del controinteressato, sia in mancanza di quest'ultima, l'amministrazione è tenuta a fornire una congrua e completa motivazione al fine di consentire all'interessato di comprendere ampiezza e limiti della propria richiesta e di consentire eventualmente agli organi deputati al riesame di sindacare adeguatamente le decisioni dell'amministrazione.

Una volta accolta la richiesta l'amministrazione trasmette tempestivamente i dati e i documenti richiesti (con riferimento a questo aspetto è auspicabile che le amministrazioni provvedano ad indicare nei loro regolamenti tempi omogenei per la trasmissione ai

soggetti richiedenti dei dati e dei documenti richiesti), in ogni caso, se vi è stata l'opposizione del controinteressato e salvi casi di comprovata indifferibilità, l'amministrazione deve trasmettere i dati e i documenti non prima di 15 giorni dalla ricezione da parte del controinteressato della comunicazione di accoglimento dell'accesso, anche al fine di consentire ricorsi da parte del suddetto controinteressato.

- Rimedi avverso il provvedimento dell'amministrazione;

I commi 7, 8 e 9 dell'art. 5 nella nuova formulazione prevedono una serie di rimedi avverso l'eventuale diniego totale o parziale di accesso ovvero di mancata risposta entro il termine di 30 giorni dalla presentazione dell'istanza.

Il primo tipo di rimedio previsto consiste nella richiesta di riesame al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza (da qui in avanti denominato responsabile della trasparenza), il quale decide con provvedimento motivato entro il termine di 20 giorni; se l'accesso è stato negato o differito a tutela della protezione dei dati personali, il responsabile della trasparenza deve sentire il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di 10 giorni dalla richiesta.

Il provvedimento del responsabile della trasparenza è dunque sospeso per permettere la pronuncia del Garante per la protezione dei dati personali; in assenza di quest'ultimo e decorsi i 10 giorni il responsabile della trasparenza deve comunque decidere sull'istanza di accesso.

Si pongono alcuni interrogativi tra i quali:

- a) il termine entro il quale l'interessato può chiedere il riesame del diniego al responsabile della trasparenza;
- b) l'eventuale sospensione del rilascio della documentazione richiesta in caso di richiesta di riesame da parte del controinteressato ai sensi dei commi 7 e 9 dell'art. 5.

- Ricorso giustiziale al Difensore Civico;

A differenza della richiesta di riesame fatta al responsabile della trasparenza, che costituisce un rimedio di carattere amministrativo "interno", il ricorso al Difensore Civico rappresenta una procedura di tipo "giustiziale" che si pone presumibilmente in alternativa alla richiesta di riesame al responsabile della trasparenza.

Tale possibilità è prevista, ai sensi del comma 8, dell'art. 5, solo allorché si tratti di atti dell'amministrazione delle regioni o degli enti locali. La legge non precisa se la richiesta di riesame al responsabile della prevenzione e il ricorso al Difensore Civico siano da considerarsi rimedi cumulativi da esercitarsi in successione eventuale ovvero alternativi tra loro. Ad avviso della dottrina "sarebbe più opportuno considerare questi rimedi come cumulativi, dal momento che in alcune regioni italiane non è operante il difensore civico regionale, e dunque i cittadini ivi residenti rischiano di rimanere privi di uno strumento di garanzia dei propri interessi (all'accesso o alla riservatezza)"¹.

In tali casi il richiedente avverso alla decisione negativa dell'amministrazione, ovvero il controinteressato in caso di decisione di consenso all'accesso, possono presentare ricorso al Difensore Civico competente per ambito territoriale ove costituito, ovvero quello competente per l'ambito immediatamente superiore. Su tale ricorso, che va notificato all'amministrazione interessata, il Difensore Civico si pronuncia entro 30 giorni dalla presentazione del ricorso. Non è chiaro se il difensore civico debba dare notizia dell'istanza di riesame ad eventuali controinteressati, per consentire ad essi la facoltà di presentare opposizione, né la legge prevede per il richiedente l'obbligo di dare notizia dell'istanza di riesame ai controinteressati.

Nel caso il Difensore Civico ritenga illegittimo il diniego o il differimento ne informa il richiedente e informa l'amministrazione, tuttavia dall'eventuale esito positivo del ricorso non consegue automaticamente che l'amministrazione interessata sia tenuta al rilascio della documentazione richiesta, l'amministrazione infatti potrà confermare il diniego o il differimento entro 30 giorni dal ricevimento della comunicazione del Difensore Civico, nel caso ciò non avvenga il ricorso è consentito. Va evidenziato, al proposito, che l'art. 5, comma 8, non richiama per il provvedimento confermativo di diniego della P.A. l'aggettivo "motivato", previsto invece per la conferma del diniego in caso di richiesta di accesso ai sensi dell'art. 25, comma 4, della Legge n. 241/1990. Su tal punto è stato rilevato che "per non rendere sostanzialmente vano e privo di qualsiasi effetto l'intervento del difensore civico sarebbe opportuno chiarire che, per superare le obiezioni della difesa civica, la conferma di diniego da parte della P.A. deve sempre essere motivata"².

¹ Gianluca Gardini, "Il paradosso della trasparenza in Italia: dell'arte di rendere oscure le cose semplici", in *Federalismi.it* - 11 gennaio 2017, p. 12.

² *Id.*, cit., ib. p.11.

Parallelamente alla procedura di riesame al responsabile della trasparenza anche il difensore Civico nei casi di dati personali si pronuncia sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro 10 giorni dalla richiesta.

Un profilo meritevole di approfondimento è rappresentato dal ricorso al Difensore Civico da parte del controinteressato in caso di accoglimento della richiesta di accesso, le disposizioni in esame infatti non individuano quale sia il termine entro il quale i rimedi sin qui descritti possono essere attivati.

In favore dei controinteressati è previsto un termine di 15 giorni prima della materiale ostensione dei dati o documenti richiesti dagli istanti e, dunque, si può presumere che sia quello il termine entro il quale i soggetti interessati possano attivare la richiesta di riesame o, in alternativa e nei casi previsti, ricorso al Difensore Civico.

- Ricorso giurisdizionale al TAR.

Nei confronti della decisione dell'amministrazione competente o in caso di richiesta di riesame avverso a quella del responsabile della trasparenza il richiedente può proporre ricorso al TAR ai sensi delle disposizioni del codice del processo amministrativo.

Nel caso invece l'interessato si sia rivolto al Difensore Civico, nei casi previsti dal comma 8 dell'art. 5, il ricorso al TAR è proponibile entro 30 giorni dalla data di ricevimento, da parte del richiedente, dell'esito della sua istanza al Difensore Civico.

Infine va evidenziato che la norma in questione non prevede esplicitamente la facoltà del controinteressato di rivolgersi al TAR, a differenza di quanto previsto dal comma 9 dell'art. 5 per la richiesta di riesame al responsabile della trasparenza o per il ricorso al Difensore Civico. Come ha fatto notare Gianluca Gardini "non è presente alcuna puntuale disposizione che estenda il rito dell'accesso al terzo (controinteressato): l'art. 5, comma 7, del D.Lgs. n. 33/2013 limita al solo richiedente la facoltà di proporre ricorso al T.A.R. ai sensi dell'art. 116 del Codice del processo amministrativo di cui al D. Lgs. 104/2010. Una lacuna che appare ancor più eclatante se si considera la cura prestata dal Legislatore nella estensione al terzo dei rimedi giurisdizionali"³.

³ Id., cit., ib. p.9.

PROPOSTA DI LINEE GUIDA OPERATIVE CONCERNENTI LA TRATTAZIONE DEI RICORSI PRESENTATI AL DIFENSORE CIVICO REGIONALE

- Modalità di proposizione del ricorso al Difensore Civico Regionale.
- 1) In caso di diniego totale o parziale della richiesta di accesso o di mancata risposta entro il termine di 30 giorni dalla presentazione dell'istanza, fatti salvi gli eventuali periodi di sospensione, il richiedente può presentare richiesta di riesame al Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza dell'ente, ovvero in alternativa qualora si tratti di atti dell'amministrazione della Regione Piemonte o delle amministrazioni degli enti locali piemontesi, al Difensore Civico competente per ambito territoriale;
 - 2) La richiesta di riesame dovrà essere presentata al Difensore Civico Regionale utilizzando l'apposita modulistica disponibile sul sito internet istituzionale, l'Ufficio dovrà preliminarmente verificare la competenza territoriale ovvero che gli atti negati siano stati formati dall'amministrazione della Regione Piemonte o da Enti Locali piemontesi;
 - 3) Ricevuta l'istanza di riesame, l'Ufficio dovrà verificare che il ricorso sia stato notificato all'amministrazione interessata, anche al fine di invitarla, se del caso, ad eventuali rideterminazioni, comunque facendo salvo il termine per il parere di competenza del Difensore Civico;
 - 4) Verificare preliminarmente, alla data di ricezione dell'istanza di riesame la competenza territoriale che è attribuita al Difensore Civico territoriale ove costituito, ovvero al Difensore Civico Regionale;
 - 5) Nei casi l'accesso sia stato negato o differito a tutela di dati personali, l'ufficio provvede a interpellare il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro 10 giorni dal ricevimento della richiesta di parere; trascorso inutilmente tale termine il Difensore Civico si pronuncia in ogni caso;
 - 6) Il Difensore Civico si pronuncia entro 30 giorni dalla presentazione dell'istanza del riesame; se ritiene illegittimo il diniego o il differimento, ne informa il richiedente e lo comunica all'Amministrazione competente;

- 7) Se l'amministrazione non conferma il diniego o il differimento entro 30 giorni dal ricevimento della comunicazione del Difensore Civico, l'accesso è consentito;
- 8) Qualora il richiedente l'accesso si sia rivolto al Difensore Civico, il termine per l'eventuale ricorso al TAR decorre dalla data di ricevimento da parte del richiedente, dell'esito della sua istanza al Difensore Civico;
- 9) Nei casi di accoglimento della richiesta di accesso generalizzato, il controinteressato può presentare richiesta di riesame al Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza dell'ente, ovvero in alternativa qualora si tratti di atti dell'amministrazione della Regione Piemonte o delle amministrazioni degli enti locali piemontesi, al Difensore Civico competente per ambito territoriale.

6.2 Approfondimento sul diritto di accesso procedimentale disciplinato dalla legge n. 241/1990, alla luce della recente introduzione dell'istituto dell'accesso civico generalizzato (art. 5, comma 2, d. lgs. n. 33/2013 e s.m.i.).

Il ruolo del Difensore Civico regionale in materia di accesso

La legislazione regionale attribuisce al Difensore Civico "il compito di tutelare il cittadino nell'ottenere dall'Amministrazione Regionale quanto gli spetta di diritto" (art.2, L.R. 09/12/1981, n.50). Tale norma fa riferimento al diritto del cittadino ad una "buona amministrazione", nel senso di una vita migliore per il cittadino nel quotidiano rapporto con le Amministrazioni. Per quanto riguarda la materia dell'accesso procedimentale (o documentale), ai sensi dell'art. 25 della Legge n. 241/1990 e s.m.i., il Difensore civico regionale è titolare di una funzione che possiamo definire "para-giurisdizionale" o meglio "giustiziale", in quanto la richiesta di riesame di diniego dell'accesso, espresso o tacito, o di differimento dello stesso, costituisce rimedio alternativo al ricorso giurisdizionale in senso stretto, che l'interessato può proporre dinanzi al T.A.R., e nel contempo il "parere" espresso dal Difensore civico può rappresentare un orientamento generale, in materia di accesso, per le amministrazioni sulle quali vige la competenza del Difensore civico stesso; ovvero oltre a quella regionale anche le amministrazioni comunali e provinciali nel caso di mancata presenza del Difensore provinciale territoriale.

Quanto sopra determina la produzione di "diritto giurisprudenziale" alla cui formazione concorre con i suoi pareri il Difensore civico.

Tale funzione può rappresentare un valido strumento in particolare per l'Amministrazione regionale, poiché può permettere un coordinamento del servizio da parte dell'amministrazione stessa, dando certezza e determinatezza ai diritti dei cittadini, prevenendo anche contestazioni in ordine a eventuali dinieghi o differimenti dell'accesso.

Riferimenti normativi e giurisprudenziali in materia di accesso procedimentale nella Regione Piemonte e negli Enti locali

L'accesso procedimentale è regolato, come detto, dalla Legge n. 241/1990 e, per quanto concerne l'accesso alla documentazione richiesto alla Regione Piemonte, dalla legge regionale 14/2014. L'art. 25, comma 1, di quest'ultima legge prevede che: "al fine di assicurare la trasparenza e l'imparzialità dell'attività amministrativa e di favorirne lo

svolgimento imparziale, è riconosciuto a chiunque vi abbia interesse, per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti, il diritto di accesso ai documenti amministrativi”.

Il comma 3 del suddetto articolo dispone che: “Ai fini della presente legge, è considerato documento amministrativo ogni rappresentazione, comunque formata, del contenuto di atti, anche interni, delle pubbliche amministrazioni o, comunque, utilizzati ai fini dell'attività amministrativa”.

L'art. 22 della L. 241/1990 intende per documento amministrativo “ogni rappresentazione grafica, fotocinematografica, elettromagnetica o di qualunque altra specie del contenuto di atti, anche interni o non relativi ad uno specifico procedimento, detenuti da una pubblica amministrazione e concernenti attività di pubblico interesse, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica della loro disciplina sostanziale.”

Nel confronto tra la normativa nazionale e la previsione regionale, naturalmente è destinata a prevalere la definizione più ampia di documento amministrativo, quale contenuta nell'art. 22, anche alla luce della giurisprudenza formatasi sul punto. D'altronde l'articolo 29, comma 2 bis della legge 241/1990, introdotto dalla legge n. 69/2009, qualifica le disposizioni legislative che impongono alle pubbliche amministrazioni di assicurare l'accesso ai documenti amministrativi, come livelli essenziali delle prestazioni dei diritti civili e sociali di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m) della Costituzione. Tale previsione va letta in relazione con l'articolo 22, secondo comma, della legge 241/1990, il quale riconosce che il diritto di accesso è anche principio generale dell'attività amministrativa preordinato a favorire la partecipazione dei cittadini e l'imparzialità e la trasparenza delle pubbliche amministrazioni.

Il diritto di accesso agli atti degli enti locali è tuttora disciplinato dall'articolo 10 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), rubricato “Diritto di accesso e di informazione”, che ha sostituito il precedente art. 7 della legge 8 giugno 1990, n. 142.

Il citato articolo 10, al primo comma, sancisce un principio di fondamentale importanza nell'ambito del diritto d'accesso ai documenti amministrativi delle autonomie locali. Esso stabilisce la regola della pubblicità di tutti gli atti delle amministrazioni comunali e provinciali. Individua inoltre specifiche ipotesi in cui questa regola generale non opera, spiegando altresì le motivazioni di queste eccezioni. Nel dettaglio, si fa riferimento a quegli atti riservati per espressa indicazione di legge o per effetto di una temporanea e motivata dichiarazione del Sindaco o del Presidente della Provincia che vieta l'esibizione,

conformemente a quanto previsto dal regolamento, in quanto la loro diffusione potrebbe pregiudicare il diritto alla riservatezza delle persone, dei gruppi o delle imprese. Eccezioni limitate, dunque, che confermano la validità della regola generale dell'accessibilità di tali atti.

Assume importanza anche il secondo comma dell'articolo in esame, il quale attribuisce alla fonte regolamentare il compito di assicurare "ai cittadini, singoli o associati, il diritto di accesso agli atti amministrativi e disciplina il rilascio di copie di atti previo pagamento dei soli costi", individuando anche, con norme di organizzazione degli uffici e dei servizi, i responsabili dei procedimenti.

Tale secondo comma attribuisce inoltre sempre ai regolamenti degli enti locali l'ulteriore onere di dettare le norme necessarie per assicurare ai cittadini l'informazione sullo stato degli atti e delle procedure e sull'ordine di esame delle domande, progetti e provvedimenti che comunque li riguardano. Non solo: nell'ultimo periodo del medesimo secondo comma precisa ulteriormente un fattore di grande importanza, stabilendo che la disciplina regolamentare deve assicurare il diritto dei cittadini di accedere, in generale, alle informazioni di cui è in possesso l'amministrazione.

Dall'esame di queste norme emerge quindi in maniera immediata il chiaro intento del legislatore di regolare l'accesso agli atti delle amministrazioni comunali e provinciali in maniera differente rispetto alle regole previste dalla legge 7 agosto 1990, n. 241.

Le regole introdotte dalla normativa in tema di autonomie locali presentano delle notevoli differenze rispetto alla disciplina a livello nazionale, si pensi al fatto che basta essere cittadini per potersi vedere riconosciuto il diritto di accesso, che è invece espressamente vietato dalla legge 241 del 1990.

Il testo normativo, difatti, contempla un diritto di accesso riconosciuto al cittadino, e non agli interessati, come previsto invece dalla legge generale sull'accesso procedimentale. Sembrerebbe quindi, che l'intento del legislatore sia stato quello di riconoscere l'accesso agli atti adottati dalla Provincia, dal Comune nonché dalle Unioni di Comuni in capo ai cittadini in quanto tali, nulla disponendo in ordine al fatto che tali soggetti risiedano nei predetti enti territoriali.

Questi soggetti possono presentare istanza di accesso ai documenti a prescindere dalla dimostrazione della sussistenza di un interesse al suo esercizio, proprio come avviene ora con l'istituto dell'accesso civico generalizzato, che a prima vista sembrerebbe aver reso privo di utilità l'accesso procedimentale.

La disciplina prevista dal testo unico degli enti locali implica quindi una diversa configurazione del diritto di accesso rispetto a quello delineato nella disciplina nazionale sul procedimento amministrativo, che richiede la dimostrazione di un interesse diretto, concreto e attuale, nonché collegato al documento cui si richiede l'accesso. Pertanto, il legislatore statale, con la legge 241/90 ha concepito l'esercizio del diritto di accesso non come azione popolare, volta a consentire a qualsiasi cittadino di effettuare un controllo diffuso o generalizzato sull'operato della pubblica amministrazione, bensì come diritto di accesso condizionato, riconosciuto non ad ogni cittadino in quanto tale, ma solo in presenza di specifiche condizioni di legittimazione.

Invece, il diritto di accesso agli atti adottati dalla Provincia, dal Comune, nonché dalle Unioni di Comuni è riconosciuto in capo ai cittadini, che potrebbero anche non risiedere nei predetti enti territoriali, i quali sono pertanto identificati dalla norma come portatori di un interesse diffuso alla conoscenza degli atti in questione. Questa eventualità è resa possibile dal riconoscimento, in capo a tali soggetti, della titolarità di un potere di controllo sull'operato della P.A., al fine di verificarne la correttezza e la rispondenza ai principi di legalità e buon andamento.

Interessante appare riscontrare, per quanto concerne i profili prettamente oggettivi, le profonde differenze tra la legge 241/90 e il testo unico sugli enti locali. La legge generale sul procedimento fornisce una definizione molto ampia di documento amministrativo, ma ad ogni modo caratterizzata da una rappresentazione materiale del contenuto di atti, anche interni. Difatti, il legislatore del 1990, nel fornire una definizione di documento amministrativo accessibile, non ha proceduto ad effettuare un'elencazione tipologica degli atti ostensibili, tuttavia ha fornito una definizione di carattere generale utile a perimetrare, sul versante oggettivo, l'ambito di esperibilità del diritto di accesso.

Gli articoli 7, quarto comma, e 4, secondo comma della legge 142 del 1990, poi confluite nel citato art. 10 del testo unico sugli enti locali, si riferiscono invece non solo agli atti, ma anche alle informazioni. La previsione che presso gli enti locali deve essere consentito il diritto di accesso alle informazioni rappresenta, come si è già detto, un ambito oggettivo più ampio rispetto a quanto previsto dall'articolo 22, comma 1, della legge 241/90, che si riferisce, ai soli documenti amministrativi. Il concetto di informazione comprende, infatti, tutti quei flussi informativi detenuti nelle forme più varie, sino a comprendere anche quelle informazioni che non si sostanziano in veri e propri atti. Come si può notare, l'accesso alle informazioni è contemplato anche dal comma 1 dell'art. 5 del D.Lgs. n. 33/2013, come recentemente modificato dal D.Lgs. 97/2016, ovvero l'accesso correlato agli obblighi di

pubblicazione, mentre non è prevista l'accessibilità alle informazioni nel caso dell'accesso civico c.d. generalizzato, previsto dal comma 2 del citato articolo.

Occorre a questo punto affrontare uno dei presupposti fondamentali per l'accesso procedimentale, ovvero l'interesse all'accesso stesso. L'art. 22 della Legge n. 241/1990 e s.m.i. stabilisce che per accedere alla documentazione amministrativa sia necessario un interesse "diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso". La mancata coincidenza tra l'interesse all'esibizione del documento e l'interesse a ricorrere apre la strada al riconoscimento della presenza del requisito dell'attualità anche sulla base della semplice previsione di un'eventuale lesione che possa verificarsi in futuro, in quanto l'interesse all'accesso non è di tipo "processuale", risultando più ampio rispetto al generale diritto di tutela in giudizio dei propri diritti e/o interessi legittimi.

In tal senso, come affermato dalla V Sezione del Consiglio di Stato, con sentenza n. 554 del 02.02.2012, "il diritto di accesso non è meramente strumentale alla proposizione di una azione giudiziale, ma ha carattere autonomo rispetto a essa, cosicché il giudice dell'accesso deve accertare solo l'esistenza dei presupposti che legittimano la richiesta di accesso e non anche la necessità di utilizzare gli atti richiesti in un altro giudizio, ad es. dinanzi al giudice civile, fermo restando però che la disciplina sull'accesso non può essere rivolta a tutelare l'interesse a eseguire un controllo generico e generalizzato sull'attività della P. A. Detto altrimenti, la necessaria sussistenza di un interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento a cui è chiesto l'accesso, alla quale fa riferimento l'art. 22 della L. n. 241 del 1990 non significa che l'accesso sia stato configurato dal legislatore con carattere meramente strumentale rispetto alla difesa in giudizio della situazione sottostante; esso assume invece una valenza autonoma, non dipendente dalla sorte del processo principale e dalla stessa possibilità di instaurazione di tale processo. In questa prospettiva, il collegamento tra l'interesse giuridicamente rilevante del soggetto che richiede l'accesso e la documentazione oggetto della relativa istanza, sancito dall'art. 22 della L. n. 241 del 1990, non può che essere inteso in senso ampio, posto che la documentazione richiesta deve essere, genericamente, mezzo utile per la difesa dell'interesse giuridicamente rilevante, e non strumento di prova diretta della lesione di tale interesse". Quanto sopra salvi restando in termini di trasparenza, relativamente alla quale il cittadino, quivis de populo, è titolare di un diritto generale, gli effetti della recente normativa in tema di accesso civico.

Quanto al requisito della personalità, è necessario il legame tra l'interesse, e quindi il bene della vita di cui si richiede tutela, ed il soggetto richiedente. Il requisito della concretezza si estrinseca infine nell'esistenza di un collegamento evidente e tangibile tra i documenti a cui si chiede di accedere e le specifiche esigenze dell'istante. A tal fine è interessante evidenziare una pronuncia del Consiglio di Stato in Adunanza Plenaria, 24 aprile 2012, n. 7 che ha puntualizzato come la legge n. 241/90 abbia da un lato vietato l'accesso per istanze preordinate ad un controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni, dall'altro ha dato una definizione positiva ed articolata di "interessato", come di soggetto che abbia un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata che, puntualizza il consesso, deve essere "collegata al documento al quale è richiesto l'accesso". In altri termini, non sarà sufficiente essere titolare di una situazione giuridicamente tutelata affinché l'interesse possa dirsi diretto, concreto e attuale, essendo necessario che la documentazione di cui si richiede l'accesso sia collegata a quella posizione sostanziale, impedendone o ostacolandone il soddisfacimento. La necessità che vi sia una connessione tra l'interesse del richiedente ad accedere e il documento di cui è richiesto l'accesso è altresì idonea ad evitare che qualsivoglia persona, anche disinteressata, possa operare un controllo generalizzato dell'attività amministrativa. L'iammissibilità delle istanze preordinate al solo fine di controllare l'operato della pubblica amministrazione è disciplinata dal comma terzo dell'articolo 24 della legge n. 241/90 ai sensi del quale "non sono ammissibili istanze di accesso preordinate ad un controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni". La legittimazione all'accesso va comunque riconosciuta a chiunque possa dimostrare che gli atti procedurali oggetto dell'accesso abbiano spiegato o siano idonei a spiegare effetti diretti o indiretti nei suoi confronti, indipendentemente dalla lesione di una posizione giuridica, stante l'autonomia del diritto di accesso, inteso come interesse ad un bene della vita, distinto rispetto alla situazione legittimante all'impugnativa dell'atto. Sono infine escluse le istanze di accesso che comportano un'attività di indagine, di ricerca, o di catalogazione da parte della pubblica amministrazione su dati che non si sono ancora tradotti in un documento amministrativo, sulla base del presupposto ormai recepito dalla giurisprudenza che questa attività comporta un aggravio del procedimento in corso o addirittura l'instaurarsi di nuovi procedimenti. Non solo, ma nel divieto di elaborazione dei dati sono comprese quelle ulteriori ipotesi in cui l'amministrazione deve adoperarsi non per elaborare dati in suo possesso ma anche più semplicemente per estrapolare dati già esistenti da un documento, informatico o meno, in suo possesso, portandosi ad una

compressione del diritto di accesso molto ampia. Emerge da quanto detto che è vietato l'accesso c.d. meramente esplorativo. La pubblica amministrazione non è tenuta ad elaborare dati in suo possesso al fine di soddisfare le richieste di accesso; accesso che può riguardare i soli documenti rappresentativi di atti già esistenti, non essendo tenuta l'Amministrazione ad elaborare dati in suo possesso per soddisfare le domande di accesso, salva restando tuttavia la normativa in materia di accesso civico. Secondo la costante elaborazione giurisprudenziale la domanda di accesso deve riferirsi a specifici documenti già esistenti e non può pertanto comportare la necessità di un'attività di elaborazione di dati da parte del soggetto destinatario della richiesta (Cons. St., sez. VI, 5 dicembre 2007 n. 6201). Tale principio deve essere esteso anche al caso in cui i documenti richiesti già esistono, ma per la mole dei documenti richiesti e per i criteri della richiesta, viene imposta all'amministrazione un'attività complessa di ricerca e reperimento dei documenti che presuppone un'attività preparatoria di elaborazione di dati" (Consiglio di Stato, sez. VI, sent. n. 117 del 12.01.2011), fermo restando ovviamente l'obbligo di trasparenza a carico dell'Amministrazione e il dovere della stessa di mettere il cittadino nella condizione di accedere ai documenti utili.

I limiti al diritto d'accesso: l'opposizione di segreti e la riservatezza

In generale esistono delle situazioni in cui la regola generale del diritto di accesso incontra dei limiti rispetto ai quali tale diritto recede. Tra i casi contemplati dal comma 1 dell'articolo 24 della legge n. 241/1990 spiccano le ipotesi di documenti coperti dal segreto di Stato e altri casi espressamente previsti dalla legge, che coprono una serie di documenti collegati a differenti forme di segretezza tutelate dal nostro ordinamento giuridico che vanno dal segreto professionale al segreto statistico e a quello bancario. Le altre ipotesi, rispetto alle quali il diritto di accesso recede inevitabilmente, sono quelle relative ai procedimenti tributari e le attività dirette all'emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, rispetto alle quali trovano applicazione norme particolari sulla loro formazione. Inoltre è escluso l'accesso nei procedimenti selettivi, rispetto ai documenti amministrativi contenenti informazioni di carattere psico-attitudinale relativi a terzi. Si tratta di casi eccezionali cui corrispondono principi ed interessi pubblici particolari non legati alla natura dell'atto come interno o meno, ricorrendo i quali è pacifico che il diritto di accesso recede.

Il segreto non è più un segreto amministrativo generalizzato, determinato dalla natura di un atto come atto interno, ma assume ormai carattere speciale, legato a valori specifici dell'ordinamento, cosicché si può affermare che il segreto è un concetto che non si collega più agli atti interni che sono invece accessibili.

Se il segreto e le altre ipotesi indicate prevalgono sul diritto di accesso, deve invece esaminarsi appositamente il diritto alla riservatezza che è il diritto di non far conoscere atti e documenti amministrativi relativi alla propria persona, e che si contrappone direttamente con il diritto di accesso. La contrapposizione tra i due diritti fa sì che è riconosciuta la qualificazione di "controinteressati" ai titolari del diritto alla riservatezza, diritto che viene compromesso ogni qual volta si riconosca il diritto di accesso. Dopo varie evoluzioni, di natura legislativa e giurisprudenziale, si è giunti alla definizione di un quadro piuttosto chiaro. Nel rapporto intercorrente tra accesso e riservatezza, il primo prevale in base alla generale disposizione che troviamo contenuta nell'art. 24, ultimo comma della legge 7 agosto 1990, n. 241, per cui "Deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici". La disposizione riportata si pone come norma di chiusura dell'intero sistema dei rapporti tra i due istituti (accesso e riservatezza). Nel codice in materia di protezione dei dati personali ovvero il D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196 trovano invece collocazione le diverse graduazioni tra accesso e riservatezza. Lo stesso comma 7 dell'art. 24 della legge 7 agosto 1990, n. 241 fa espresso riferimento all'art. 60 del citato codice, prevedendo che "nel caso di documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, l'accesso è consentito nei limiti in cui sia strettamente indispensabile e nei termini previsti dall'articolo 60 del decreto legislativo 30 giugno 2003 n. 196, in caso di dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale".

Pertanto se è già disciplinato il caso dei documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, per quello dei dati c.d. supersensibili, ossia quelli relativi alla vita sessuale o allo stato di salute, si rinvia a quanto previsto dall'art. 60 del D.lgs. 196/2003, per cui "il trattamento è consentito se la situazione giuridicamente rilevante che si intende tutelare con la richiesta di accesso ai documenti amministrativi è di rango almeno pari ai diritti dell'interessato, ovvero consiste in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile".

Il diritto alla riservatezza trova inoltre un ulteriore riscontro nel comma 6 del medesimo art. 24 della legge 7 agosto 1990, n. 241, dove si autorizza il Governo ad adottare regolamenti diretti a sottrarre all'accesso alcuni tipi di documenti in particolare anche "quando i

documenti riguardino la vita privata o la riservatezza di persone fisiche, persone giuridiche, gruppi, imprese e associazioni, con particolare riferimento agli interessi epistolare, sanitario, professionale, finanziario, industriale e commerciale di cui siano in concreto titolari, ancorché i relativi dati siano forniti all'amministrazione dagli stessi soggetti cui si riferiscono" (lett. d). Altrettanto potranno fare tutti gli altri soggetti istituzionali, nei distinti livelli di governo, secondo le potestà riconosciute dalle differenti forme di autonomia di riferimento. I regolamenti sull'accesso si pongono come norme interne alle singole amministrazioni, e rimangono comunque subordinate alla legge, tanto da poter essere disapplicate dal giudice anche in mancanza di una specifica impugnazione. Questo comporta, in termini generali, che i regolamenti sull'accesso non possono contraddire la regola posta dalla superiore norma di rango legislativo.

A tracciare la nuova mappa di valori, legati al rapporto necessario tra tutela del diritto d'accesso e riservatezza, intervenne il Consiglio di Stato in una storica pronuncia in Adunanza Plenaria, che ha così disposto: "(...) Il riconoscimento legislativo nel nostro ordinamento del principio di pubblicità dei documenti amministrativi segna un totale cambiamento di prospettiva, perché comporta che se finora il segreto era la regola e la pubblicità l'eccezione, ora è vero il contrario. Di fronte all'esercizio del diritto di accesso, è la Pubblica amministrazione che deve giustificare il proprio rifiuto all'accesso, motivandolo con la necessità di proteggere mediante il segreto uno o più degli interessi previsti dal legislatore. L'esigenza di motivazione del segreto fondata sul rapporto fra determinate informazioni (che l'Amministrazione ritiene debbano essere segrete) e determinati interessi (che il legislatore ha previsto debbano essere protetti) indica il passaggio anche nel nostro ordinamento da una concezione soggettiva e personale del segreto amministrativo ad una concezione oggettiva e reale, più consona ad un'Amministrazione moderna. Il segreto amministrativo, cioè, non è più rapportato alla qualità della persona che lo detiene, bensì alla qualità delle informazioni protette dal segreto; nel segreto di nuovo tipo ciò che rileva è la qualità delle informazioni, cioè il loro rapporto con determinati interessi, non la qualità del soggetto che le detiene, prevale in sostanza l'elemento oggettivo e reale costituito dalle informazioni oggetto del segreto e quindi, indirettamente, dagli interessi che ne formano il vero contenuto" (Sent. Cons. St., Ad. Plen., 4 febbraio 1997, n. 5).

Il legislatore del 1990 ha infatti, nel disciplinare il rapporto tra cittadino e pubblica amministrazione, voluto temperare quella che è l'esigenza di un agire amministrativo celere ed efficiente con l'interesse dei cittadini alla partecipazione ed alla conoscibilità dello svolgimento della funzione pubblica. In tale modo si può garantire il rispetto di due

principi cardine del diritto amministrativo: trasparenza ed imparzialità. Quando si parla di segreto, come limite all'accesso, bisogna premettere che come istituto è in costante evoluzione, non ha una portata generale nel tempo, ma si evolve sulla base dei mutati rapporti tra cittadini e pubblica amministrazione. Attualmente i limiti, che rimangono fattispecie eccezionali, sono posti alla luce dei principi a cui si deve ispirare l'apparato amministrativo, trasparenza e pubblicità, in relazione alle esigenze di segreto e di riservatezza di determinati documenti amministrativi, che sono poste nell'interesse pubblico ma anche nell'interesse di terzi (qualificati). Sono limiti oggettivi finalizzati alla salvaguardia di interessi pubblici fondamentali per i quali la pubblica amministrazione non ha alcun margine di discrezionalità dovendo obbligatoriamente negare l'accesso; l'interesse pubblico è prioritario rispetto al (generale) interesse alla conoscenza dei documenti amministrativi. Il comma 3 dell'articolo 24 della legge 7 agosto 1990, n. 241, individua efficacemente, al negativo, per quale ratio non vi sia ammissibilità delle istanze di accesso: «Non sono ammissibili istanze d'accesso preordinate ad un controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni». La norma, in questi termini, preordina all'accesso, l'esistenza di un interesse diretto, concreto e attuale del richiedente di fronte alla esigenza di tutela di situazioni giuridicamente rilevanti che dovranno essere opportunamente rappresentate all'amministrazione nella domanda all'accesso, al fine di consentire a quest'ultima di verificare l'esistenza delle condizioni per rendere ostensibili gli atti e i documenti richiesti.

L'articolo 16 della legge 15/2005, di modifica del comma 7 art. 24, L. 241/90, disciplina il rapporto tra diritto d'accesso e riservatezza stabilendo che deve essere garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici. Nel caso di documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, l'accesso è consentito nei limiti in cui sia strettamente indispensabile e nei termini previsti dall'articolo 60 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, in caso di dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale.

La “sopravvivenza” dell'accesso procedimentale dopo l'introduzione dell'accesso “generalizzato”

Come già accennato, con il comma 2 del riformato art. 5 del Decreto 33/2013 viene introdotta una nuova forma di accesso civico ai dati e ai documenti pubblici che viene definito “generalizzato”. Tale forma di accesso generalizzato corrisponde a quella che nei

sistemi giuridici anglosassoni è definita freedom of information act; ovvero il diritto all'informazione è generalizzato e la regola generale è la trasparenza mentre la riservatezza e il segreto diventano eccezioni.

Si tratta dunque di un regime di accesso più ampio rispetto a quello previsto dalla versione originaria dell'articolo 5, comma 1 del Decreto 33/2013 (che rimane quale accesso civico legato all'obbligo di pubblicazione di determinati documenti, informazioni o dati), in quanto consente a chiunque di accedere non solo ai dati, alle informazioni e ai documenti per i quali esistono specifici obblighi di pubblicazione ma anche ai dati e ai documenti (non alle informazioni) per i quali non sussiste alcun obbligo di pubblicazione e che quindi l'amministrazione deve fornire al richiedente indipendentemente dalla titolarità di situazioni giuridiche soggettive ovvero motivazione.

L'accesso civico in questione è riferibile esclusivamente ai dati e ai documenti detenuti dalle amministrazioni e non, invece, alle semplici informazioni, con ciò escludendosi che i soggetti istituzionali cui è rivolta l'istanza siano tenuti a compiere un'ulteriore attività di elaborazione del dato, come già previsto per l'accesso documentale con la Legge 241/1990. I fini del nuovo accesso civico consistono essenzialmente nel favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche, nonché promuovere la partecipazione al dibattito pubblico. Occorre quindi evidenziare le differenze esistenti fra i tre diversi tipi di accesso previsti dalla Legge 241/1990 e dal Decreto 33/2013, come riformato dal D. Lgs. n. 97/2016.

L'accesso civico ("semplice") previsto dal comma 1 dell'art. 5 del Decreto 33/2013, rimane circoscritto ai soli documenti, informazioni o dati oggetto di obblighi di pubblicazione e costituisce un rimedio alla mancata osservanza degli obblighi stessi da parte delle p.a.

L'accesso generalizzato, previsto dal comma 2 del suddetto articolo 5 del Decreto 33/2013, si delinea invece come autonomo e indipendente dagli obblighi di pubblicazione e incontra quali unici limiti da un lato la tutela degli interessi pubblici o privati indicati all'articolo 5 bis, dall'altro il rispetto di specifiche norme che prevedano esclusioni, quali casi di segreti di Stato o altri casi di divieti di accesso previsti dalla legge.

L'accesso procedimentale previsto dalla Legge 241/1990, invece, a differenza dei precedenti accessi richiede la titolarità di un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso. L'accesso civico mantiene una rilevante differenza rispetto all'accesso previsto dalla legge 241/1990. Quest'ultimo, infatti, rimane sempre un diritto che riguarda la specifica sfera giuridica di un singolo soggetto, che accede a quegli

specifici documenti amministrativi direttamente collegati ad essa; di modo che, come da sempre indica la giurisprudenza amministrativa, il diritto di accesso di cui all'articolo 22 della legge 241/1990 non è funzionale ad un controllo generalizzato dell'attività amministrativa o alla mera curiosità. Al contrario l'accesso civico è previsto esattamente allo scopo di consentire a chiunque, non a soggetti specifici, di esercitare un controllo diffuso sull'azione amministrativa, specificamente rivolto alla verifica dell'efficienza e della correttezza nella gestione delle risorse.

Nel diritto di accesso secondo la legge 241/1990 accede solo chi dispone della posizione differenziata che lo collega ai documenti. Tale accesso, come già detto, esclude da una parte l'obbligo per l'amministrazione di formare nuovi documenti o compiere attività di elaborazione di informazioni o dati, in quanto l'accesso è consentito soltanto per i documenti già esistenti, dall'altro esclude un controllo generalizzato sull'operato dell'amministrazione. Nell'accesso generalizzato il diritto invece spetta a qualsiasi persona, senza nessuno specifico requisito soggettivo.

L'accesso civico, che in precedenza aveva lo scopo di "sollecitare" la pubblica amministrazione inadempiente a pubblicare quei documenti, dati o informazioni che per legge dovevano essere pubblicati, a prescindere dalla posizione soggettiva del richiedente, nella nuova versione introdotta dal D. Lgs. n. 97/2016 ha per oggetto documenti e dati detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione ai sensi del decreto in questione.

È qui che si marca la principale differenza con l'accesso civico di cui al previgente sistema dell'articolo 5, comma I, del D.Lgs. 33/2013. Nella stesura originale del D.Lgs. 33/2013 a ben vedere l'accesso civico altro non era se non uno strumento per chiedere alle amministrazioni di rimediare alla mancata pubblicazione obbligatoria di documenti, dati o informazioni. L'oggetto del nuovo accesso civico mantiene questo contenuto iniziale, al quale si aggiunge anche la possibilità di accedere a dati e documenti ulteriori e diversi rispetto a quelli oggetto delle pubblicazioni obbligatorie. Restano tuttavia escluse da questo tipo di accesso generalizzato le informazioni, in quanto il reperimento delle suddette costringerebbe le amministrazioni a compiere un'ulteriore attività di elaborazione rispetto a quella necessaria per il reperimento di dati e documenti.

Mentre, dunque, l'accesso civico nella sua versione originaria aveva un oggetto definibile, cioè le pubblicazioni obbligatorie, il nuovo accesso civico ha un oggetto non più definibile, perché può riguardare tutti i dati e documenti detenuti dalle amministrazioni pubbliche, diversi da quelli oggetto di pubblicazione obbligatoria. Quindi chiunque potrà chiedere alle

amministrazioni di accedere a dati in suo possesso, imponendo alle amministrazioni un'attività ben più gravosa di quella connessa all'adempimento agli obblighi di pubblicazione.

Infatti nel caso di accesso civico (ex comma 1 art. 5) l'amministrazione deve solo accertare di aver effettivamente omesso la pubblicazione obbligatoria di un certo dato, documento o informazione, effettuare la pubblicazione e comunicare il dato al richiedente; laddove, invece, l'istanza di accesso generalizzato riguardi dati ulteriori e diversi da quelli soggetti a pubblicazione obbligatoria, occorrerà un'attività simile a quella che si realizza per soddisfare il diritto di accesso di cui all'articolo 22 della legge 241/1990: accedere alle banche dati, reperire il dato, anche eventualmente elaborarlo in forma intelligibile e metterlo a disposizione del richiedente, ma non pubblicarlo sul sito.

Da quanto sopra premesso possiamo desumere che l'accesso agli atti di cui alla legge 241/90 continua certamente a sussistere, ma parallelamente all'accesso civico e all'accesso c.d. generalizzato, operando sulla base di norme e presupposti diversi. Bisogna tenere ben distinte le due fattispecie al fine di calibrare caso per caso i diversi interessi in gioco nel momento in cui si renda necessario un bilanciamento fra tali interessi. Nel caso dell'accesso procedimentale ex legge 241/1990 la tutela può consentire un accesso più in profondità a determinate categorie di dati, quali ad esempio i dati sensibili e giudiziari, laddove l'accesso generalizzato è espressamente escluso in caso di potenziale pregiudizio alla tutela dei dati personali (art. 5-bis, comma 2, lettera a) del D.Lgs. 33/2013).

Il legislatore, infatti, dovendo bilanciare i contrapposti interessi che entrano in gioco nel binomio diritto d'accesso e tutela della privacy, si è orientato verso la possibilità, nel caso di un documento che abbia ad oggetto dati sensibili e giudiziari, di permettere l'accesso all'atto stesso nei limiti in cui sia strettamente indispensabile "per curare o per difendere i propri interessi giuridici".

Riguardo la "indispensabilità" della conoscenza degli atti al fine di "curare o difendere" gli interessi giuridici dell'istante, una parte della giurisprudenza ha proposto un'interpretazione restrittiva, garantendo l'accesso quando la suddetta necessità sia legata alla sussistenza di specifiche esigenze di tutela giurisdizionale e non anche di semplice contraddittorio in ambito amministrativo. Le decisioni della più recente giurisprudenza amministrativa non sembrano orientate ad un'astratta prevalenza del diritto di accesso piuttosto che del diritto a questo opposto (segretezza o riservatezza), anzi,

sono volte a favorire la puntuale analisi del caso concreto, della situazione sostanziale, con valutazione degli interessi contrapposti, delle esigenze che si vogliono primariamente salvaguardare e delle modalità “pratiche” con cui permettere la conciliazione delle suddette esigenze.

Per quanto concerne poi i dati ultrasensibili l’accesso è consentito solo nei termini previsti dall’articolo 60 del D.Lgs. 196/2003. Tale articolo del Codice della privacy, in punto accesso di documenti contenenti dati c.d. sensibilissimi, dispone che “quando il trattamento concerne dati idonei a rivelare lo stato di salute o la vita sessuale, è consentito (il diritto d’accesso) se la situazione giuridicamente rilevante che s’intende tutelare con la richiesta di accesso ai documenti amministrativi è di rango almeno pari ai diritti dell’interessato, ovvero consiste in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile”. In questo modo la difficile operazione di bilanciamento tra dati concernenti lo stato di salute o la vita sessuale e il diritto del cittadino all’accesso agli atti amministrativi sarà risolta a favore dell’uno o dell’altro sulla base della situazione giuridicamente rilevante che si pone alla base del diritto d’accesso: se questa è di rango almeno pari ai diritti dell’interessato (ovvero consiste in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile) allora il diritto potrà essere concesso.

Per concludere possiamo evidenziare che nel caso dell’accesso civico e dell’accesso generalizzato le esigenze di controllo diffuso del cittadino possono consentire un accesso meno in profondità ma più esteso, con conseguente larga conoscibilità e diffusione di dati, documenti e informazioni, mentre nel caso di accesso procedimentale ex legge 241/1990 la tutela accordata può permettere un accesso più in profondità ma più circoscritto, sia in termini oggettivi (tipologia di documenti) che soggettivo (platea dei potenziali fruitori), con evidente divieto di riutilizzo o divulgazione dei dati desunti qualora si tratti di dati protetti dalla normativa sulla privacy. Ciò comporta che vi potranno essere casi in cui sarà possibile, ove titolari di una situazione giuridica qualificata, accedere a documenti amministrativi per i quali è invece negato l’accesso generalizzato.

Come ha poi accertamente rilevato l’Autorità nazionale Anticorruzione “i dinieghi di accesso agli atti e documenti di cui alla legge 241/1990, se motivati con esigenze di “riservatezza” pubblica o privata devono essere considerati attentamente anche ai fini dell’accesso generalizzato, ove l’istanza relativa a quest’ultimo sia identica e contestuale a quella dell’accesso ex. l. 241/1990, indipendentemente dal soggetto che l’ha proposta. Si intende dire, cioè, che laddove l’amministrazione, con riferimento agli stessi dati,

documenti e informazioni, abbia negato il diritto di accesso ex l. 241/1990, motivando nel merito, cioè con la necessità di tutelare un interesse pubblico o privato prevalente, e quindi nonostante l'esistenza di una posizione soggettiva legittimante ai sensi della 241/1990, per ragioni di coerenza sistematica e a garanzia di posizioni individuali specificamente riconosciute dall'ordinamento, si deve ritenere che le stesse esigenze di tutela dell'interesse pubblico o privato sussistano anche in presenza di una richiesta di accesso generalizzato, anche presentata da altri soggetti. Tali esigenze dovranno essere comunque motivate in termini di pregiudizio concreto all'interesse in gioco. Per ragioni di coerenza sistematica, quando è stato concesso un accesso generalizzato non può essere negato, per i medesimi documenti e dati, un accesso documentale”(Schema Linee Guida ANAC – Novembre 2016).

6.3 Richiesta di intervento concernente la nomina di segretario provinciale alla luce del potere sostitutivo del Difensore Civico Regionale.

Il potere sostitutivo del Difensore Civico Regionale.

L'art. 136 del D. Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 recita: "Qualora gli enti locali, sebbene invitati a provvedere entro congruo termine, ritardino o omettano di compiere atti obbligatori per legge, si provvede a mezzo di commissario ad acta nominato dal difensore civico regionale, ove costituito, ovvero dal comitato regionale di controllo. Il commissario ad acta provvede entro sessanta giorni dal conferimento dell'incarico".

Si tratta di una forma di controllo generale sugli atti che si verifica quando la mancata azione degli ordinari organi amministrativi viene sostituita con quella di altra autorità che agisce al loro posto.

Presupposto vincolante per l'esercizio di tale potere sostitutivo è quindi costituito dall'omissione o dal ritardo dell'ente locale nel compimento di un determinato atto obbligatorio per legge, tale essendo soltanto quello che l'ente è tenuto ad adottare entro termini perentori o in seguito a decisioni definitive dell'autorità giudiziaria o a provvedimenti esecutori di altre amministrazioni pubbliche.

In merito a tale ultima nozione va rilevato come mentre la giurisprudenza amministrativa di primo grado si sia spesso orientata nell'adottare una nozione restrittiva di atto obbligatorio, qualificando come tale solo quello che prevede un termine perentorio, al contrario il Consiglio di Stato abbia accolto una nozione più ampia di obligatorietà considerando atti obbligatori per legge quelli di carattere normativo, ad esclusione quindi degli atti amministrativi e negoziali. In altre parole, tale indirizzo giurisprudenziale ammette che il controllo sostitutivo sia possibile anche per gli atti rispetto ai quali sussistano margini di discrezionalità, purché essi attengano esclusivamente al "quomodo" e non all'"an".

L'esercizio del potere sostitutivo generale da parte del Difensore Civico presuppone altresì che l'ente locale sia stato previamente invitato a provvedere al compimento dell'atto obbligatorio per legge entro congruo termine, che si ritiene possa essere fissato di volta in volta dal Difensore Civico in base alla tipologia di atto obbligatorio omesso. Nel silenzio della legge, la giurisprudenza sembra attribuire a tale termine natura ordinatoria, aderendo così all'ormai consolidato orientamento dottrinario secondo il quale il carattere perentorio

di un termine deve risultare espressamente dalla legge, come si desume dall'art. 152 c.p.c., che costituisce espressione di un principio di carattere generale.

Ciò significa che la decorrenza di tale termine non comporta l'esaurimento del potere della Pubblica Amministrazione ma configura un'ipotesi di competenza concorrente, con la conseguenza che l'eventuale venir meno dell'inerzia della Pubblica Amministrazione pur dopo la nomina del commissario ad acta priverebbe quest'ultimo della competenza sostitutiva, in ossequio ai principi di economicità e buon andamento dell'azione amministrativa (così, T.A.R. Puglia, Sez. II, 14.08.2002, n. 3580).

Ai sensi dell'art. 136 il commissario ad acta deve provvedere entro sessanta giorni dal conferimento dell'incarico, pur essendo concorde la dottrina nel ritenere tale termine non perentorio, anche in considerazione del fatto che non è comminata dalla legge alcuna sanzione nel caso di inosservanza.

La mancata nomina di segretario provinciale

Nel caso portato all'attenzione del Difensore Civico regionale da parte dell'Albo nazionale dei Segretari comunali e provinciali, facente capo al Dipartimento per gli Affari interni e territoriali del Ministero dell'Interno, risultava vacante il posto da titolare della Segreteria della Provincia di ..., nonostante il procedimento di nomina fosse stato già avviato e la relativa sede di segreteria pubblicizzata con avviso pubblico. Veniva pertanto richiesto al Difensore Civico regionale di provvedere, ai sensi dell'art. 136 del D. Lgs. 267/2000, alla nomina di un commissario ad acta che, stante l'inerzia dell'Amministrazione provinciale, sostituisse la stessa nell'espletamento della prescritta ma omessa procedura di nomina del segretario titolare di quella sede di segreteria.

L'Ufficio del Difensore Civico regionale verificava preliminarmente che ricorressero le condizioni previste dall'art. 136 del T.U.E.L. per l'instaurazione della procedura di nomina di commissario ad acta. In particolare, veniva accertato che il vigente quadro normativo e regolamentare non prevede deroghe all'obbligo previsto dall'art. 97, comma 1, del D. Lgs n. 267/2000, di nominare un segretario titolare. Pertanto, al di fuori delle possibilità di convenzionamento dell'ufficio di segreteria con altri comuni della regione, non sarebbero previste, al momento, ulteriori modalità che consentano di contenere la spesa del segretario comunale nominato in titolarità. L'istituto della reggenza costituirebbe, infatti,

nell'attuale contesto normativo, un mero strumento provvisorio, la cui ratio è connessa ad una temporanea situazione di vacanza della sede, senza che esso possa pertanto essere utilizzato in forma strutturale.

Conseguentemente l'Ufficio del Difensore Civico regionale provvedeva a contattare il Presidente dell'Amministrazione provinciale interessata, illustrando tempi e modalità dell'intervento dell'Ufficio, previa diffida ad adempiere all'Amministrazione stessa.

A seguito di tale corrispondenza, il Presidente della Provincia notificava all'Ufficio del Difensore Civico, l'intenzione di attivare, mediante procedimento di convenzionamento, un servizio in forma associata di Segreteria Generale fra la Provincia stessa e il Comune capoluogo di provincia. Tale Convenzione risultava poi essere approvata con deliberazioni del Consiglio provinciale e del Consiglio comunale interessati nel mese di agosto 2016, con successiva sottoscrizione della stessa in data 30 settembre 2016.

7. AREA FINANZE E TRIBUTI

7.1 Procedure di riscossione, esecutive e cautelari riguardanti tributi regionali e sanzioni amministrative irrogate da enti locali: interventi del Difensore Civico.

7.1.1 Termini di prescrizione in fattispecie concernenti atti di riscossione mediante ruolo ovvero di riscossione coattiva di sanzioni amministrative irrogate da Comuni per violazione di norme del Codice della Strada - la sentenza 17-11-2016, n. 23397 delle Sezione Unite Civili della Corte Cassazione.

Nel corso del 2016 sono pervenute a questo Ufficio richieste di intervento di cittadini relative all'avvio di procedure di riscossione, ovvero di riscossione coattiva, per la ripetizione di crediti di Comuni concernenti sanzioni amministrative relative a contravvenzioni elevate per violazione al Codice della Strada.

In particolare, i reclami pervenuti hanno riguardato il profilo della prescrizione del diritto alla riscossione e, in particolare, della coerenza con il vigente quadro normativo del termine della prescrizione decennale riconosciuto, nei casi sottoposti alla nostra attenzione da Equitalia, anche quando il titolo sulla base del quale era stata avviata la riscossione avviata era un atto amministrativo.

L'intervento dello scrivente Difensore civico, precipuamente volto a sollecitare trasparenza e un eventuale riesame delle procedure avviate, si è realizzato nei confronti delle Amministrazioni comunali interessate e di Equitalia.

Segnatamente, l'attività di questo Ufficio si è sostanziata nel sottoporre alla loro attenzione innanzitutto gli art.28 della legge 689/1981 e dell'art.20 del D.Lgs. 472/1997 che, rispettivamente in tema di illeciti amministrativi e in materia di sanzioni amministrative per le violazioni di norme tributarie, hanno stabilito che:

“il diritto a riscuotere le somme dovute per le violazioni indicate dalla presente legge si prescrive nel termine di cinque anni dal giorno in cui è stata commessa la violazione” (art.28 l.689/1981);

“Il diritto alla riscossione della sanzione irrogata” per le violazioni di norme tributarie ***“si prescrive nel termine di cinque anni”*** (art.20 D.Lgs.472/1997).

Quanto sopra, peraltro, tenendo conto del dettato dell'art.2953 c.c. (Effetti del giudicato sulle prescrizioni brevi), per cui *“I diritti per i quali la legge stabilisce una prescrizione più breve di dieci anni, **quando riguardo ad essi è intervenuta sentenza di condanna passata in giudicato, si prescrivono con il decorso di dieci anni”***.

Nell'evidenziare tale contesto normativo, lo scrivente Difensore civico ha, altresì, fatto riferimento a specifiche pronunce giurisprudenziali, quali, tra le altre, la sentenza 10 dicembre 2009, n.25790, Cassazione civile, Sezioni Unite, nonché alla sentenza n.3142/2013 della Sezione Terza Civile del Tribunale di Torino, riguardante intimazioni di pagamento relative a cartelle esattoriali connesse a sanzioni per violazione di norme del Codice della strada.

Con tale pronuncia il Tribunale di Torino **“annullava e dichiarava prive di ogni efficacia giuridica per intervenuta prescrizione”** intimazioni di pagamento relative a cartelle esattoriali, notificate decorso il termine di prescrizione di cinque anni decorrente dalle date di notifica delle cartelle esattoriale stesse.

Gli interventi in tal modo realizzati da questo Ufficio hanno condotto a chiarire i termini procedurali delle singole questioni, oltremodo complesse, talora provocando un riesame delle procedure avviate, con esito favorevole per i reclamanti.

Al riguardo, è ulteriormente intervenuta, negli ultimi mesi del 2016, la Corte Cassazione Sezione Unite Civili, con la sentenza 17-11-2016, n. 23397, precisando, ai fini dell'applicabilità della conversione decennale dei termini prescrizionali più brevi di dieci anni di cui all'art.2953 c.c., che:

“secondo l'orientamento maggioritario ..in base all'art.2953 cod.civ. si può verificare la conversione della prescrizione da breve a decennale soltanto per effetto di sentenza passata in giudicato, oppure di decreto ingiuntivo che abbia acquisito efficacia di giudicato formale e sostanziale (vedi, per tutte: Cass. 24 marzo 2006, n.6628; Cass. 27 gennaio 2014, n.1650; Cass. 29 febbraio 2016, n.3987) o anche di decreto o di sentenza penale di condanna divenuti definitivi (ove si tratti di fattispecie anche penalmente rilevanti)

In particolare per la riscossione coattiva dei crediti la suddetta norma è considerata applicabile esclusivamente quando il titolo sulla base del quale viene intrapresa la riscossione non è più l'atto amministrativo, ma un provvedimento giurisdizionale divenuto definitivo (vedi: Cass. 3 gennaio 1970, n.1; Cass. 22 dicembre 1989, n.5777; Cass. 10 marzo 1996, n.1965; cass.11 marzo 1996, n.1980)”

e che **“l’inutile decorso del termine perentorio per proporre l’opposizione”** ad un atto di riscossione mediante ruolo e comunque di riscossione coattiva, **“pur determinando la decadenza dall’impugnazione, non produce effetti di ordine processuale, ma solo l’effetto sostanziale dell’irretrattabilità del credito (qualunque ne sia la fonte, di diritto pubblico o di diritto privato), con la conseguente inapplicabilità dell’art.2953 cod.civ. ai fini della prescrizione (vedi, tra le tante: Cass. 25 maggio 2007, n.12263; Cass. 16 novembre 2006, n.24449; Cass. 26 maggio 2003, n.8335).”**

“E’ notorio” afferma la Corte, **“ che soltanto un atto giurisdizionale può acquisire autorità ed efficacia di cosa giudicata e che il giudicato, dal punto di vista processuale, spiega effetto in ogni altro giudizio tra le stesse parti per lo stesso rapporto e dal punto di vista sostanziale rende inoppugnabile il diritto in esso consacrato tanto in ordine ai soggetti ed alla prestazione dovuta quanto all’inesistenza di fatti estintivi, impeditivi o modificativi del rapporto e del credito mentre non si estende ai fatti successivi al giudicato ed a quelli che comportino un mutamento del “petitum” ovvero della “causa petendi” della originaria domanda ...**

Dalla necessità che vi sia un atto giurisdizionale divenuto cosa giudicata, ai fini dell’applicabilità della conversione del termine prescrizione ai sensi dell’art.2953 cod.civ. si ha conferma anche nella consolidata giurisprudenza secondo cui, in tema di riscossione delle imposte e delle sanzioni amministrative per la violazione di norme tributarie, tale conversione non opera se la definitività dell’accertamento deriva non da una sentenza passata in giudicato, ma dalla dichiarazione di estinzione del processo tributario per inattività delle parti (tra le tante, di recente: Cass. 6 marzo 2015, n.4574)”.

Da tali premesse, conseguendo che **“è indubbio che sia la cartella di pagamento sia gli altri titoli che legittimano la riscossione coattiva di crediti dell’Erario e/o degli Enti previdenziali e così via, sono atti amministrativi privi dell’attitudine ad acquistare efficacia di giudicato (vedi, tra le tante: Cass. 25 maggio 2007, n.12263; cass. 16 novembre 2006, n.24449; Cass. 26 maggio 2003, n.8335...).**

Queste considerazioni, tra le altre, hanno condotto le Sezioni Unite della Corte di Cassazione, nella predetta sentenza 17-11-2016, n. 23397, ha affermare quale principio di diritto che:

“è di applicazione generale il principio secondo il quale la scadenza del termine perentorio stabilito per opporsi o impugnare un atto di riscossione mediante ruolo o comunque di riscossione coattiva produce soltanto l’effetto sostanziale della irretrattabilità del credito ma non determina anche l’effetto della

c.d."conversione" del termine di prescrizione breve eventualmente previsto in quello ordinario decennale, ai sensi dell'art.2953 cod.civ.. Tale principio, pertanto, si applica con riguardo a tutti gli atti – comunque denominati – di riscossione mediante ruolo o comunque di riscossione coattiva di crediti degli enti previdenziali ovvero di crediti relativi ad entrate dello Stato, tributarie ed extratributarie, nonché di crediti delle Regioni, delle Province, dei Comuni e degli altri Enti locali nonché delle sanzioni amministrative per la violazione di norme tributarie o amministrative e così via. Con la conseguenza che, qualora per i relativi crediti sia prevista una prescrizione (sostanziale) più breve di quella ordinaria, la sola scadenza del termine concesso al debitore per proporre l'opposizione, non consente di fare applicazione dell'art.2953 cod.civ., tranne che in presenza di un titolo giudiziale divenuto definitivo".

7.1.2 Procedure esecutive e cautelari riguardanti tributi regionali: criticità nelle procedure di cancellazione del fermo amministrativo su veicoli in relazione a debiti tributari riguardanti tasse automobilistiche.

Sono pervenute nello scorso anno 2016 numerose segnalazioni di cittadini riguardanti il mancato perfezionamento di procedure di cancellazione di provvedimenti di fermo amministrativo iscritti su veicoli in ragione di mancata corresponsione di tasse automobilistiche.

In particolare, gli esponenti hanno rappresentato difficoltà nell'ottenere dalle competenti strutture regionali puntuali informazioni al fine di poter corrispondere correttamente le somme dovute in relazione ai rispettivi debiti tributari ed altresì, in taluni casi avendo già onorato il debito, nel ricevere il conseguente provvedimento di revoca del fermo, necessario per consentirne la cancellazione.

I ripetuti interventi svolti dallo scrivente Difensore civico nei confronti del competente Settore Politiche Fiscali, hanno consentito di dare soluzione alle singole questioni sottoposte dai cittadini.

Anche in base ai riscontri pervenuti dallo stesso Settore, peraltro, hanno trovato conferma momenti di sofferenza nell'apparato amministrativo, nonché profili di inadeguatezza di procedure e strumenti operativi.

Tutto ciò, non senza considerare profili di possibile pretestuosità in alcuni reclami pervenuti.

In conclusione, avvalendosi della lente di osservazione costituita dall'attività di Difesa civica, non pare superfluo osservare come le problematiche sottoposte all'attenzione di questo Ufficio dai cittadini durante l'anno 2016 nell'ambito di che trattasi, attengono in numero crescente a procedure di riscossione, ovvero di riscossione coattiva di crediti relativi ad entrate di Regioni e Comuni, tributarie ed extratributarie, e così anche di sanzioni amministrative per la violazione di norme tributarie o amministrative.

Quanto sopra, a parziale differenziazione dell'attività svolta nei precedenti anni, evidenziando come siano più rilevanti e sentite per i cittadini che si rivolgono allo scrivente Difensore civico, nello stato attuale di diffuso disagio economico e sociale, questioni inerenti la possibilità di fare fronte ai propri debiti, tributarie o extratributarie, nei confronti delle Pubbliche Amministrazioni, con una minore, seppur non assente, attenzione a problematiche relative alla legittimità e correttezza delle imposizioni.

7.1.3 Diniego richiesta di sospensione pagamento cartella esattoriale.

Richiesta del cittadino

Il cittadino si rivolgeva all'Ufficio del Difensore civico esponendo che, a seguito di verbali emessi in data 29/03/2016 di importo complessivo pari a euro 1.011, aveva fatto richiesta tramite pec di rateizzazione dello stesso in data 27 aprile 2016, compilando e sottoscrivendo i moduli scaricati dal sito web del Comune.

Considerato che nei suddetti moduli, oltre alla rateizzazione ordinaria, per coloro che avessero altre rateizzazioni in corso, in base alla delibera comunale 2009_09187/048 del 15/12/09, allora in vigore, vi era la possibilità di sospensione dei pagamenti fino a un massimo di un anno, il cittadino aveva richiesto anche quest'ultima opzione fornendo e integrando tutti i documenti necessari.

Tuttavia, in data 23 giugno 2016, l'Ufficio rateizzazioni negava la richiesta di sospensione con la motivazione che a partire dal 22 giugno erano entrati in vigore, con delibera del Consiglio Comunale del 27 aprile 2016, i nuovi criteri con i quali si poteva richiedere la sospensione che sono la perdita di lavoro (dipendente) o lo sfratto esecutivo, con la conseguenza che, non potendosi più accettare altre condizioni, la sospensione non poteva avere seguito.

Il cittadino lamentava a questo Ufficio l'applicazione retroattiva di una delibera quale motivazione di diniego alla sospensione.

Intervento del Difensore Civico

Il Difensore civico sottoponeva all'Ufficio Verbali – Rateizzazioni del Corpo di Polizia Municipale la questione esposta dal cittadino, richiedendo, al fine di valutare la fondatezza del reclamo, di voler notiziare questo Ufficio in ordine alla problematica evidenziata nonché su eventuali determinazioni assunte o assumende, e in particolare se, quale motivazione di diniego alla sospensione, venisse effettivamente applicata retroattivamente una delibera in assenza di ogni informazione e applicazione di disposizioni finali e transitorie regolatorie della fase di transizione rispetto alla precedente delibera.

Risposta positiva dell'Amministrazione.

L'Ufficio rateizzazioni del Corpo di Polizia Municipale, riconoscendo il proprio errore di riportare sul diniego la data errata del 22 giugno 2016, esponeva tuttavia che il cittadino aveva presentato comunque una documentazione non idonea per ottenere la sospensione di 12 mesi in quanto aveva certificato un piano di dilazione con Equitalia antecedente alla richiesta e per giunta in situazione di morosità. Inoltre il cittadino aveva presentato un'altra cartella di Equitalia di euro 8.930 sulla quale, alla data del 27 aprile 2016, non era stata fatta alcuna richiesta di dilazione.

L'Ufficio rateizzazioni informava che, per venire incontro al cittadino, si era messo in contatto con lui con lo scopo di addivenire ad una soluzione: in particolare, facendo presente tutta la questione e presentandogli la possibilità di rateizzare dal 31/01/2017 (tenendosi così conto del periodo intercorso dalla richiesta al suo reclamo), il cittadino ha rinunciato alla sospensione ed ha accettato il piano di rientro proposto.

7.1.4 Contestazione cartella Equitalia e Garante del contribuente.

Richiesta di intervento del cittadino.

La richiesta verteva una cartella di Equitalia pervenuta al cittadino ai primi di maggio per un importo complessivo di 6900 euro, di cui il reclamante contestava una parte che ammontava a 1800 euro, che riguardavano:

contravvenzioni stradali prescritte;

tassa rifiuti e 3 canoni tv 2004/2005/2006, periodo in cui era stato sottoposto a sfratto esecutivo e ospitato presso una comunità alloggio.

Intervento del Difensore Civico – attività di orientamento del cittadino.

L'Ufficio ha provveduto a ricevere il cittadino illustrandogli come Equitalia sia soggetto riscossore di richieste di pagamento che pervengono dai vari enti creditori – nel caso di specie:

Agenzia delle Entrate per IVA e canoni tv;

Ufficio Tributi del Comune per la tassa rifiuti;

Corpo di Polizia locale del Comune per le contravvenzioni;

Il cittadino è stato quindi orientato nel chiedere l'annullamento in autotutela della richiesta di pagamento, indicandone le motivazioni direttamente all'ente creditore cui è riferito il tributo, chiedendo inoltre ad Equitalia la sospensione della cartella in attesa dell'esito delle verifiche dell'ente creditore.

Si è suggerito inoltre al cittadino di inviare la richiesta di annullamento in autotutela per conoscenza anche al Difensore civico al fine di valutare se sussistessero o meno gli estremi di cattiva amministrazione per un suo intervento.

Per quanto concerne canoni tv e Iva, tributi che si riferiscono alla Agenzia delle Entrate, il cittadino è stato indirizzato al Garante del Contribuente che, istituito presso ogni Direzione regionale dell'Agenzia delle Entrate quale organo di mediazione tra i cittadini e l'Amministrazione finanziaria, si occupa di disfunzioni, irregolarità, scorrettezze, prassi amministrative anomale o irragionevoli o di qualsiasi altro comportamento che possa pregiudicare il rapporto di fiducia tra i cittadini e l'Amministrazione finanziaria.

Si è poi precisato che il Difensore civico può richiedere chiarimenti e informazioni alle autorità amministrative ma non può ad esse sostituirsi nell'esercizio dell'attività amministrativa, nè gli interventi del Difensore civico possono in alcun modo incidere sull'efficacia degli atti e/o provvedimenti emanati dall'Amministrazione; l'attività del Difensore civico non sospende termini di decadenza di eventuali diritti né di prescrizione di azioni giudiziarie civili, penali, amministrative e tributarie e le eventuali azioni giurisdizionali che si rendessero necessarie dovranno, in ipotesi, essere intraprese autonomamente dal cittadino di fronte al Giudice competente, in tal caso il Giudice di pace nel rispetto dei termini di decadenza previsti dalla legge.

7.1.5 Mancato pagamento tributo comunale rifiuti quale strumento per contestare il malfunzionamento del relativo servizio di raccolta.

Richiesta del cittadino

La reclamante segnalava al nostro Ufficio che non intendeva effettuare il pagamento tassa rifiuti all'Ufficio tributi di un Comune presso cui ha una seconda abitazione, per gli anni 2011-2012-2013 , periodo in cui la cittadina riferiva che trattandosi di località isolata (frazione del Comune) non vi era un servizio di raccolta rifiuti in quanto a seguito di una fase iniziale in cui non c'erano i bidoni della spazzatura, è seguita una fase in cui i bidoni sono stati collocati ma i rifiuti non venivano raccolti fino a giungere ad un terzo periodo in cui i bidoni sono stati nuovamente rimossi a causa della impraticabilità della strada .

Tali disservizi sarebbero stati documentati da denunce inviate ai carabinieri e all'Asl, nonché al Garante del Contribuente.

Per tali ragioni, per i disservizi e i disagi subiti, la cittadina riteneva ingiusto quanto richiesto dall'Ufficio Tributi del Comune, non intendeva pagare il tributo per il periodo indicato e chiedeva al nostro Ufficio di prendere in considerazione le proprie richieste e di mediare ad una soluzione.

La cittadina riferiva poi che dal 2014 pagava regolarmente in quanto il servizio sarebbe stato ripristinato.

Intervento del Difensore Civico – attività di orientamento della cittadina.

Il nostro Ufficio ha informato la cittadina che il Difensore civico non può sospendere il decorso dei termini delle cartelle tributarie né ha poteri coercitivi nei confronti degli enti impositori, in tal caso il Comune, rispetto al quale può fare trasparenza e chiedere informazioni.

Premesso che il Difensore Civico interviene una volta che siano state esperite le ordinarie vie di rapporto con l'Amministrazione, si è suggerito alla cittadina di inviare una lettera al Comune e per conoscenza al nostro Ufficio in cui contestasse il pagamento per la tassa dei rifiuti per il periodo in cui lamentava ci fossero stati disservizi, come documentato altresì dalle denunce effettuate. In caso di mancato riscontro o di risposta non conforme ai principi di legalità e buona amministrazione, il Difensore civico sarebbe stato legittimato ad intervenire.

Risposta del Comune.

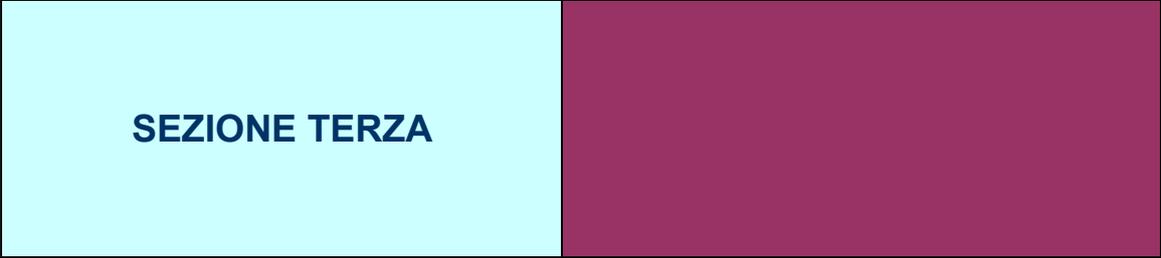
Il Comune ha fornito riscontro alla cittadina e al nostro Ufficio confermando la correttezza degli avvisi di pagamento emessi in conformità con quanto previsto dalla normativa in materia di Tributo sui Rifiuti (TARES/TARI) e recepito nel Regolamento Comunale e cioè che il Tributo è dovuto da chiunque possieda o detenga a qualsiasi titolo locali od aree a qualsiasi uso adibiti, suscettibili di produrre rifiuti urbani. Concetto peraltro ribadito anche dalla Corte di Cassazione nella sentenza n. 12035/2015 al punto 6) delle motivazioni in cui si afferma che “la tassa è comunque dovuta indipendentemente dal fatto che l’utente utilizzi il servizio, al verificarsi della sola detenzione” poiché il presupposto impositivo del tributo non è fornire delle prestazioni riferibili ai singoli utenti ma porre le amministrazioni locali nelle condizioni di soddisfare interessi generali della collettività.

Nel Regolamento comunale adeguato di volta in volta alla normativa in materia tributaria sono state peraltro previste delle riduzioni/agevolazioni del tributo e , nel caso specifico della cittadina, sono state applicate quelle per la distanza dal punto di conferimento e quella per l’utilizzo stagionale – turistico.

Comunicazione del Difensore Civico alla cittadina.

L’Ufficio ha quindi illustrato alla cittadina il contenuto della lettera del Comune con particolare riferimento al fatto che la tassa è comunque dovuta indipendentemente dal fatto che l’utente utilizzi il servizio, poiché il presupposto del tributo non è fornire delle prestazioni riferibili ai singoli utenti ma porre le amministrazioni locali nelle condizioni di soddisfare interessi generali della collettività.

Proprio sulla base di tali premesse si è spiegato all’utente che fino a quando non avesse adempiuto ciò che è dovuto, il Comune avrebbe continuato a mantenere questa posizione in merito agli avvisi insoluti, ma nel momento in cui avesse pagato e si fosse messa in regola, quale contribuente sarebbe stata pienamente legittimata a contestare la regolarità del servizio e il Comune allora sarebbe stato tenuto a fornire indicazioni più specifiche in merito alla vicenda prospettata.



SEZIONE TERZA

PARITA' DI GENERE

8. OSSERVANZA DELLA PARITA' DI GENERE IN MATERIA DI COMPOSIZIONE DELLE GIUNTE E DEGLI ORGANI COLLEGIALI COMUNALI: APPROFONDIMENTI DEL DIFENSORE CIVICO

8.1 Premessa normativa

La legge n. 56 del 2014 (cosiddetta "legge Delrio"), all'articolo1, comma 137, prevede che nei Comuni superiori a 3000 abitanti debba essere rappresentato almeno il 40% di genere, mentre per tutti gli altri Comuni continua ad applicarsi la legge 215 del 2012, recante disposizioni volte a rendere effettiva la presenza di entrambi i sessi nei Consigli comunali, nella formazione delle liste dei candidati, nelle relative consultazioni elettorali, nella costituzione delle Giunte comunali, nonché negli organi collegiali non elettivi, con l'obbligo di adeguamento dei rispettivi Statuti e regolamenti comunali alle nuove disposizioni.

In particolare l'art. 1 comma 1 della legge 215/2012 modifica il comma 3 dell'art.6 del d.lgs. n. 267 del 2000 , il quale così novellato dispone che " gli statuti comunali e provinciali stabiliscono norme per assicurare condizioni di pari opportunità tra uomo e donna ai sensi della legge 10 aprile 1991 n. 125 e per garantire la presenza di entrambi i sessi nelle giunte e negli organi collegiali non elettivi del comune e della provincia nonché degli enti, aziende ed istituzioni da essa dipendenti, mentre l'art. 1 comma 2 prevede che l'adeguamento degli statuti e dei regolamenti degli enti locali debba aver luogo entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge 215/2012.

8.2 Problemi interpretativi e giurisprudenza

8.2.1 Conseguenze in caso di violazione della normativa

La giurisprudenza amministrativa, in particolare T.A.R. Cagliari, (Sardegna), sez. II, 24/11/2015 – poi richiamato anche dal T.A.R. Venezia sez. I , n. 335 del 2016 - ha affrontato le conseguenze derivanti dalla violazione del parametro numerico previsto dal comma 137 per la composizione della Giunta comunale.

Nel caso in esame le Associazioni ricorrenti, statutariamente finalizzate a promuovere e sostenere la partecipazione e il ruolo delle donne ai diversi livelli di governo all'interno

delle Istituzioni, avevano impugnato il provvedimento dell'amministrazione comunale con il quale il Sindaco aveva nominato un nuovo Assessore in sostituzione del dimissionario.

Tale provvedimento di nomina avrebbe composto la Giunta comunale non in modo corretto, dal momento che la percentuale del 40% sarebbe stata rispettata solo con la presenza in Giunta di almeno 3 donne, mentre con l'attuale composizione tale percentuale si attestava al 28%.

Il Comune eccepiva l'inammissibilità dell'impugnazione in quanto volta a sindacare nel merito un atto di natura politica

Nel caso in esame, ad avviso del Collegio, “ **non si può dire che la nomina degli assessori comunali costituisca un atto oggettivamente non amministrativo che realizza scelte di specifico rilievo costituzionale e politico , ma si tratta al contrario di un atto soggettivamente e oggettivamente amministrativo, l'emanazione del quale è sottoposta all'osservanza delle disposizioni che attribuiscono, disciplinano e conformano il relativo potere, il cui corretto esercizio è, sotto questi profili, pienamente sindacabile in sede giurisdizionale**”, in quanto:

“il provvedimento di nomina degli assessori non contiene scelte programmatiche, non individua i fini da perseguire nell'azione di governo, non ne determina il contenuto e non costituisce, dunque, atto (di indirizzo) politico e neppure direttiva di vertice dell'attività amministrativa;

l' ampiezza della discrezionalità nella nomina e i motivi legati ad equilibri interni di coalizione - solo in questo senso definibili "politici" e come tali insindacabili - non possono, di per sé, sottrarre l'atto al giudizio di legittimità sul rispetto delle norme che ne dettano la disciplina procedurale e sostanziale;

la natura fiduciaria del rapporto che lega i nominati al nominante, il quale certamente gode della più ampia discrezionalità nella scelta delle persone dei suoi assessori, non consente, contrariamente a quanto opinato da parte resistente, di ritenere che l'atto di nomina dei componenti della giunta comunale possa prescindere dal rispetto dei limiti dettati in materia di pari opportunità dalla nostra Carta Costituzionale e dalla normativa vigente, giacché l'ampiezza delle valutazioni di opportunità che guidano il Sindaco nell'individuazione degli Assessori non deve comunque travalicare la disciplina dell'esercizio della funzione amministrativa di organizzazione del Comune, ancorché esercitata - con tale atto - al più alto livello.”

Con la conseguenza che, già prima dell'entrata in vigore dell'art. 1, comma 137, L. n. 56 del 2014, la giurisprudenza amministrativa ha avuto modo di affermare **l'illegittimità dei**

decreti di nomina degli assessori comunali, che si ponessero in violazione del principio delle pari opportunità, contenuto negli art. 3 e 51 della Costituzione e 23 della carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea, nonché degli artt. 6, comma 3 e 46, comma 2, TUEL, nel testo risultante dalla L. n. 215 del 2012 .

Ed invero, come afferma anche T.A.R. Sardegna, “ *la giurisprudenza, confortata anche dalla conforme interpretazione del principio fornita dalla Corte Costituzionale, ha in più occasioni riconosciuto all'art. 51 Cost. (che sancisce "tutti i cittadini dell'uno e dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge. A tale fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini".) valore di norma cogente e immediatamente vincolante, come tale idonea a conformare ed indirizzare lo svolgimento della discrezionalità amministrativa, ponendosi rispetto ad essa quale parametro di legittimità sostanziale.*

All'indomani dell'entrata in vigore del citato art. 1, comma 137, attuativo degli anzidetti principi di rango costituzionale, tutti gli atti adottati nella vigenza di quest'ultimo trovano in tale norma un ineludibile parametro di legittimità, “ *non essendo ragionevole una sua interpretazione che leghi la sua concreta vigenza alla data delle elezioni ovvero che condizioni unicamente le nomine assessorili all'indomani delle elezioni.*”

8.2.2 Ipotesi di deroga alla disposizione normativa

Il Consiglio di Stato, sez. V, n. 406 del 2016 ha poi precisato che l'art. 1 comma 137, legge n. 56 del 2014, può essere derogato nel caso in cui sussista “**..una effettiva impossibilità di assicurare nella composizione della giunta comunale la presenza dei due generi nella misura stabilita dalla legge, impossibilità che deve essere adeguatamente provata e che pertanto si risolve nella necessità di un'accurata e approfondita istruttoria ed in un'altrettanto adeguata e puntuale motivazione del provvedimento sindacale di nomina degli assessori che quella percentuale di rappresentanza non riesca a rispettare.**”

8.2.3 Iniziative nei confronti degli enti locali che non hanno adeguato gli statuti e i regolamenti comunali alle novellate disposizioni del comma 3 dell'art. 6 del d.lgs. 18 agosto 2000 n. 267

Il Consiglio di Stato, nel parere n. 93 del 2015, ha ribadito che fronte di un intervento legislativo volto a dare attuazione a una specificazione del principio di eguaglianza tra

uomo e donna nell'accesso alle cariche elettive, ***il mancato adeguamento dello statuto e del regolamento alle norme sul riequilibrio di genere, rientrando nei casi in cui l'ente locale ha l'obbligo di emanare un atto previsto da una fonte normativa e non lo emana o lo ritarda, legittima il ricorso a poteri sostitutivi, anche se non fa venir meno il potere degli enti locali di adeguare gli statuti e i regolamenti.***

Quanto agli strumenti per l'esercizio dei poteri sostitutivi e di annullamento, essi sono previsti e disciplinati dagli artt. 136, 137 e 138 del d.lgs.n. 267 del 2000 (Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali).

I menzionati articoli demandano in primo luogo ed in via generale l'esercizio del potere sostitutivo alle Regioni, nell'ambito della vigilanza che le stesse esercitano sugli atti delle Province e dei Comuni e contemplano solo successivamente l'intervento statale in caso di inadempienza delle autonomie territoriali.

In particolare l'art. 136 (poteri sostitutivi per omissione o ritardo di atti obbligatori) subordina l'esercizio del potere sostitutivo, demandato ad un commissario ad acta nominato dal Difensore civico, ove costituito, ovvero dal Comitato regionale di controllo, all'inottemperanza dell'ente locale all'invito della Regione ad adempiere all'obbligo di legge entro un termine ragionevole all'uopo indicato.

8.3 Iniziative dei Difensori Civici Regionali in materia di parità di genere.

La questione nei suoi termini di diritto sembrerebbe dunque definita in modo esaustivo, tuttavia il ruolo del Difensore civico emerge esaminando due diverse iniziative che sono state intraprese sulla scorta delle premesse giuridico - normative sopra evidenziate.

8.3.1 Difensore Civico della Regione Campania: decreto di nomina commissario ad acta ex art. 136 TUEL nei confronti dei Comuni inadempienti.

Il Difensore civico della Regione Campania ha provveduto alla emanazione di decreti di nomina di commissario ad acta per Comuni con popolazione inferiore ai 3000 abitanti e per Comuni con popolazione superiore ai 3000, in ossequio al disposto dell'art. 136 D.Lgs n. 267/2000, al fine di provvedere in via sostitutiva, con onere a carico dell'Amministrazione inadempiente, alla nomina di assessori comunali di sesso femminile, sulla base delle seguenti premesse:

- il lungo lasso di tempo intercorso tra la prima diffida ed il sollecito, che non ha determinato alcuna ottemperanza al dettato normativo della legge, pur disponendo di fatto gli Enti locali di più che congruo termine a provvedere;
- vista la sentenza Consiglio di Stato Sez. 5 n. 4626/2015 secondo cui numerose sentenze della Giustizia Amministrativa hanno determinato l'azzeramento delle Giunte che non sono composte secondo il dettato della legge de qua e che non è più differibile l'inosservanza della legge, avendo, questa, come chiarito nelle sentenze della giurisprudenza amministrativa, valore cogente e precettivo;
- in base a quanto precisato dal Consiglio di Stato sez. V, n. 406 del 2016: "L'art. 1 comma 137, l. 7 aprile 2014, n. 56 può essere derogato nel caso in cui sussista una effettiva impossibilità di assicurare, nella composizione della Giunta comunale, la presenza dei due generi nella misura stabilita dalla legge, impossibilità che deve essere adeguatamente provata e che si risolve nella necessità di un'accurata e approfondita istruttoria ed in una del pari adeguata e puntuale motivazione del provvedimento sindacale di nomina degli assessori che quella percentuale di rappresentanza non riesca a rispettare";
- richiamato il parere del Consiglio di Stato (93/2015), secondo cui a fronte di un intervento legislativo volto a dare attuazione a una specificazione del principio di eguaglianza tra uomo e donna nell'accesso alle cariche elettive, il mancato adeguamento dello statuto e del regolamento alle norme sul riequilibrio di genere, rientrando nei casi in cui l'ente locale ha l'obbligo di emanare un atto previsto da una fonte normativa e non lo emana o lo ritarda, legittima il ricorso a poteri sostitutivi, anche se non fa venir meno il potere degli enti locali di adeguare gli statuti e i regolamenti;
- ritenendo sia obbligo del Difensore Civico, ex art. 136 T.U.E.L. procedere, dopo che tutti i tentativi possibili di persuasione per il rispetto della legge sono stati esperiti.

I commissari ad acta nominati hanno quindi proceduto, come si desume dalle ordinanze che sono state prodotte, alla pubblicazione di avvisi pubblici per la ricerca di candidati alla carica assessorile appartenenti al genere sottorappresentato nella Giunta comunale, anche se non risultano ancora gli esiti.

8.3.2 Difensore Civico della Regione Emilia Romagna: invito ai Comuni a conformarsi alla normativa vigente in materia di pari opportunità.

Il Difensore civico dell'Emilia Romagna ha adottato un provvedimento di invito a tutti i Sindaci con popolazione superiore ai 3000 abitanti a conformarsi a quanto prescritto dall'art.1, comma 137 legge n. 56 del 2014 e in caso di oggettiva difficoltà ad assicurare, nella composizione della Giunta comunale, la presenza dei due generi nella misura stabilita dalla legge, ad avviare una procedura pubblica al fine di dimostrare l'effettiva impossibilità ad applicare la disposizione legislativa citata.

Il Difensore civico dell'Emilia Romagna, pur partendo dalla medesima premessa giurisprudenziale del Consiglio di Stato n. 406/2016, secondo cui l'effettiva impossibilità di assicurare la presenza dei due generi deve risolversi in un'accurata e approfondita istruttoria, al cui scopo non è sufficiente la mera produzione di dichiarazioni di disinteresse all'accettazione alla carica di assessore da parte di alcune donne, si limita tuttavia a suggerire ai Sindaci di avviare procedure di evidenza pubblica composte da tre fasi: pubblicazione di avviso pubblico per la ricerca di candidati alla carica assessorile appartenenti al genere sottorappresentato nella Giunta comunale; esame delle candidature, motivazione puntuale delle ragioni di merito che ostano alla nomina dei candidati/e.

Alla luce del carattere strettamente fiduciario della nomina assessorile, resta fermo che ogni valutazione sulle candidature eventualmente presentate è pacificamente rimessa al Sindaco. La procedura di evidenza pubblica suggerita è infatti orientata a dimostrare l'effettiva impossibilità di assicurare la presenza dei due generi in maniera conforme al parametro previsto dal comma 137, senza che ciò implichi un'illegittima ingerenza del Difensore civico nelle scelte discrezionali del Sindaco in merito alla scelta degli Assessori.

8.3.3 Quale delle due soluzioni è la più corretta?

8.3.3.1 Art. 136 TUEL è da considerarsi implicitamente soppresso? – le pronunce della Corte Costituzionale.

Come ricordato in precedenza, l'art. 136 (poteri sostitutivi per omissione o ritardo di atti obbligatori) del D.lgs. n. 267 del 2000 (Testo Unico sull'ordinamento degli enti locali) subordina l'esercizio del potere sostitutivo, demandato ad un commissario ad acta nominato dal Difensore civico, ove costituito, ovvero dal Comitato regionale di controllo,

all'inottemperanza dell'ente locale all'invito della Regione ad adempiere all'obbligo di legge entro un termine ragionevole all'uopo indicato.

A seguito della riforma costituzionale (legge costituzionale 18 ottobre 2001 n. 3) , sono stati sollevati dubbi in merito alla possibilità che le Regioni potessero ancora disciplinare con proprie leggi un potere di sostituzione nei confronti degli Enti locali, nonché in ordine all'attribuzione di tale funzione al Difensore civico regionale.

La riforma del Titolo V della seconda parte della Costituzione ha profondamente modificato la disciplina della materia in quanto, attribuendosi un nuovo peso e rilievo istituzionale agli Enti locali ed alle Regioni, si sono fatte venire meno tutte le forme di controllo di un ente sovraordinato rispetto a quello sottordinato.

A seguito dell'entrata in vigore del Titolo V, è venuto meno l'art.130 della Costituzione il quale prevedeva che un organo della Regione svolgesse il controllo di legittimità sugli atti degli Enti locali e l'art.120 della Carta fondamentale nella versione attualmente vigente prevede il solo potere sostitutivo del Governo.

La Corte Costituzionale (sentenze n. 112 e n. 173 del 2004 – sentenza n. 167 del 2005) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale di quelle disposizioni delle leggi regionali che avevano disciplinato il Difensore civico regionale nella parte in cui attribuivano ad esso veri e propri poteri di sostituzione, che delineano una disciplina del potere sostitutivo regionale incentrata totalmente sul Difensore civico regionale.

La Corte ha affermato che l'art. 120, secondo comma della Costituzione non preclude, in linea di principio, la possibilità che la legge regionale, nel disciplinare materie di propria competenza, disponga l'esercizio di poteri sostitutivi in capo ad organi regionali, in caso di inerzia o di inadempimento da parte dell'Ente locale ordinariamente competente.

Tuttavia nel prevedere ipotesi di interventi sostitutivi, che si debbono comunque configurare come eccezionali rispetto al normale esercizio delle funzioni amministrative, la legge regionale è tenuta al rispetto di alcuni principi connessi essenzialmente all'esigenza di salvaguardare, pur nello svolgimento di procedure di sostituzione, il valore costituzionale dell'autonomia degli Enti locali. Tra i principi individuati dalla giurisprudenza costituzionale, nella questione in esame rileva in particolare quello secondo cui ***l'esercizio del potere sostitutivo deve essere affidato in ogni caso ad un organo di governo della Regione o almeno deve essere attuato sulla base di una decisione di questi, in considerazione dell'incidenza dell'intervento sull'ordine delle competenze e sull'autonomia costituzionale dell'Ente sostituito***. La qualificazione di organo di governo regionale è necessaria per consentire, a date condizioni, il legittimo esercizio, nei

confronti degli Enti locali inadempienti, di poteri sostitutivi. Tali poteri, determinando infatti spostamenti, anche se in via eccezionale, dell'ordine delle competenze ed incidendo direttamente sull'autonomia costituzionale di Enti politicamente rappresentativi, postulano che alla loro adozione siano legittimati i soli organi di vertice regionale cui istituzionalmente competono le determinazioni di politica generale e delle quali essi assumono la responsabilità.

Una disciplina del potere sostitutivo regionale incentrata totalmente sul Difensore civico regionale non appare quindi conforme al principio individuato in quanto la Difesa civica non può considerarsi organo di governo della Regione. La Corte infatti ha argomentato che il Difensore civico, indipendentemente da ogni qualificazione giuridica, generalmente è titolare di funzioni connesse alla tutela della legalità e regolarità dell'azione amministrativa, funzioni in larga parte assimilabili a quelle di controllo, già spettanti, prima dell'abrogazione dell'art.130 della Costituzione, ai comitati regionali di controllo.

8.3.3.2 Tesi della legittimità di applicazione, da parte del Difensore civico regionale, dei poteri di controllo sostitutivo disciplinati dall'art.136 del d.lgs. 2000 n. 267, in caso di omissione di atti obbligatori per legge da parte degli Enti locali.

La Corte costituzionale, nel dichiarare l'incostituzionalità di alcune discipline regionali del potere sostitutivo (in quanto non esercitato da organi di governo regionali e in quanto non rispettoso dei limiti fissati dal legislatore a tutela dell'autonomia costituzionalmente garantita degli Enti locali) non ha mai nulla osservato, direttamente o indirettamente, sulla vigenza dell'art.136, affermando anzi, in più di un'occasione, che la previsione del potere sostitutivo straordinario previsto in capo al Governo dall'art. 120 della Costituzione, non esaurisce tutte le possibili ipotesi di esercizio di poteri sostitutivi, disciplinati dallo Stato e dalle Regioni, secondo le rispettive competenze.

Se ai sensi dell'art. 117 2° comma della Costituzione lo Stato ha competenza legislativa esclusiva nelle materie tra l'altro, di cui alla lettera p), riguardanti la legislazione elettorale, gli organi di governo e le “ funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane”, è palese che lo Stato, con l'art. 136 del Testo unico Enti locali abbia inteso disciplinare il potere sostitutivo nei confronti degli Enti locali che ritardino od omettano di compiere atti obbligatori per legge, avvalendosi della figura del Difensore civico regionale. Tale disciplina appare in sé compiuta, in quanto la funzione sostitutiva può essere esercitata dopo che l'Ente sia stato invitato a provvedere entro un congruo termine, nel rispetto di quelle garanzie procedurali ispirate ai principi di sussidiarietà e di leale

collaborazione che costituiscono la salvaguardia dell'autonomia dell'Ente locale (Corte Costituzionale n. 53/2003).

Per quanto concerne pertanto le materie riservate al legislatore statale, le norme innanzi citate non sembrano porsi in contrasto con il nuovo assetto ordinamentale previsto dalla modifica del titolo V della Costituzione, mentre il riferimento operato dalla Consulta a un organo di governo regionale cui demandare gli interventi sostitutivi non può che riguardare le materie di competenza statale.

L'articolo 136 del TUEL , alla luce di tali considerazioni, rimane legge vigente dello Stato e consente, anzi fa obbligo al Difensore civico di rendere operante il controllo.

L'art.136 non è stato infatti intaccato dalle sentenze della Corte costituzionale, che attengono a pronunce su leggi regionali che nulla hanno a che fare con la norma statale, in quanto trattasi di leggi regionali volte a disciplinare il controllo sostitutivo della Regione nei confronti degli Enti locali sulle materie di propria competenza, questione che non ha attinenza con la norma statale applicata.

8.3.3.3 Considerazioni conclusive a favore della posizione del Difensore Civico Emilia Romagna.

Fermo restando il dibattito se l'art. 136 TUEL debba considerarsi implicitamente soppresso, vero è che anche si volesse considerarlo ancora vigente, esso può trovare applicazione nei casi di atti vincolati e obbligatori, sottratti da margini di discrezionalità sull'an o sul quid e di valutazioni politiche, e questo esula dal carattere strettamente fiduciario che contraddistingue l'atto di nomina di un Assessore da parte del Sindaco di un Comune.

Alla luce di tali considerazioni, pare preferibile la posizione del Difensore civico dell'Emilia Romagna, che coniuga il principio del rispetto delle procedure di garanzia della pari opportunità con la non ingerenza della Difesa civica nelle scelte discrezionali del Sindaco.

SEZIONE QUARTA

ANTIDISCRIMINAZIONE

9. LA GARANZIA DEL DIVIETO DI OGNI FORMA DI DISCRIMINAZIONE E DEL PRINCIPIO DELLA PARITÀ DI TRATTAMENTO

9.1 Quadro normativo generale sulla disuguaglianza.

9.1.1 Il divieto di discriminazione e il principio di parità di trattamento: regole oggettive che vincolano la produzione normativa e l'attività delle Amministrazioni.

Nella Carta di Nizza l'uguaglianza viene per la prima volta espressamente iscritta insieme a dignità, libertà, solidarietà, cittadinanza e giustizia, fra i principi fondamentali dell'ordinamento dell'Unione europea.

Il principio viene proclamato "classicamente" come principio di uguaglianza di fronte alla legge (art. 20) e declinato, poi, come diritto a non essere discriminati sulla base di caratteristiche soggettive e costitutive dell'identità della persona (artt. 21 e 23), a preservare la propria diversità culturale, religiosa e linguistica (art. 22), tradotta in garanzie sostanziali di libertà e di tutela sociale che devono accompagnare le diverse fasi della vita umana (artt. 24 e 25)¹.

Nella Carta di Nizza manca un riferimento specifico al principio di uguaglianza sostanziale fatto proprio dall'art. 3 della nostra Costituzione² e che si pone specularmente al divieto di discriminazione, per cui il principio di uguaglianza e il divieto di discriminazione devono tendere alla rimozione degli ostacoli che di fatto sottraggono parità a persone uguali.

¹ Da cui l'emanazione delle seguenti direttive: Direttiva 2000/43/CE sull'eguaglianza razziale, Direttiva 2006/54/CE sulla parità di trattamento tra uomini e donne (in materia di occupazione) Direttiva 2004/113/CE sulla parità di trattamento tra uomini e donne in materia di beni e servizi, Direttiva 79/7/CEE sulla parità di trattamento tra uomini e donne in materia di sicurezza sociale, nonché a livello nazionale DECRETI LEGISLATIVI n. 215/03 e 216/03 del 09.07.2003, poi modificati dal d.l. 59/2008, d.lgs. 150/2011 e Legge 1° marzo 2006 n. 67. D.P.C.M. dell'11.12.2003 che ha istituito l'Ufficio Nazionale Antidiscriminazioni Razziali (UNAR)

² MILITELLO M. "Principio di uguaglianza e di non discriminazione tra Costituzione italiana e Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea" pag. 20 e ss. per cui il principio di uguaglianza sostanziale nel diritto comunitario risulta ad oggi incompiuto.

L'affermarsi del principio di non discriminazione come fonte autonoma di diritto³, in qualche misura staccato dal principio generale di uguaglianza di fronte alla legge, assegna a tale materia il ruolo di “ultimo baluardo di un sistema di garanzie giuridiche che perde sempre più peso rispetto agli imperativi dell'economia”⁴, divenendo strumento per la tutela di soggetti deboli e potenzialmente discriminabili.

Si tratta quindi di un corpus di norme volte ad impedire, attraverso obblighi di natura negativa che il destino delle persone sia determinato da status naturali o sociali già individuati e al tempo stesso a consentire attraverso obblighi di natura positiva che identità soggettive differenti siano tutte egualmente riconosciute e tutelate⁵.

Alla Carta di Nizza viene poi attraverso l'art. 6 del Trattato sull'Unione europea riconosciuto lo stesso valore giuridico dei Trattati.

Il riconoscimento del binomio “divieto di discriminazione- parità di trattamento” si traduce così nell'ordinamento in regola oggettiva che vincola la produzione normativa e l'attività delle Amministrazioni in termini di obblighi e divieti.

In questo percorso si colloca quindi la legge regionale del Piemonte 23 marzo 2016, n. 5 che all'articolo 1 dispone:

“La Regione, nell'ambito delle proprie competenze, opera per dare attuazione al divieto di discriminazione sancito dall'articolo 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e dall' articolo 3, primo comma, della Costituzione , per dare attuazione al dovere di assicurare e promuovere l'uguaglianza sostanziale contenuto nell' articolo 3, secondo comma, della Costituzione , nonché per attuare i principi sanciti dallo Statuto regionale . La Regione attua i principi e le finalità della presente legge in raccordo con le istituzioni di parità e antidiscriminatorie locali, regionali, nazionali ed internazionali, promuovendo la collaborazione con gli enti locali e il dialogo con le parti sociali e con l'associazionismo. Nell'attuazione dei principi e delle finalità della presente legge, la Regione valuta anche gli effetti e l'impatto della compresenza e interazione di motivi diversi di discriminazione, con particolare riferimento alla trasversalità della discriminazione fondata sul sesso.

³ Per una disamina dei diversi orientamenti che si sono succeduti in dottrina MILITELLO M. “Principio di uguaglianza e non discriminazione tra Costituzione italiana e Carta fondamentale dei diritti fondamentali dell'Unione europea” pag. 6 e ss.

⁴ BARBERA M. “Il nuovo diritto antidiscriminatorio”, Giuffrè Milano 2007, pagg. XXV

⁵ BARBERA M. Op. cit, pag. XXVIII

9.1.2 Discriminazione e debolezza.

Negli ultimi anni l'Ufficio si è posto l'interrogativo su come individuare i soggetti deboli in quanto esiste una stretta connessione tra discriminazione e debolezza.

In particolare, la debolezza è la situazione di chi non ha o non può esercitare un diritto in condizioni di eguaglianza, indicando un nesso indissolubile con la possibilità reale ed effettiva di godere di diritti in condizioni di parità con altre persone.

Tale connessione ci rimanda necessariamente alle situazioni di esclusione sociale e all'osservazione che attraverso l'utilizzo di criteri di distinzione e di "parametri normali" in quanto radicati nella coscienza comune, si può determinare una "certa sistematicità" nello svantaggio di determinati gruppi.

Perciò un soggetto è debole quando non può usufruire al pari degli altri di un determinato patrimonio di diritti.

L'uguaglianza diventa quindi un principio costitutivo di diritti della persona e, insieme, condizione sociale verso cui l'attività delle Amministrazioni pubbliche va indirizzata.

Ed è questa la funzione che il diritto antidiscriminatorio svolge nell'ordinamento giuridico: sviluppare una tutela "in armonia" con la situazione politica economica e sociale per adattarsi ai contesti storico, culturale e sociale che si rinnovano, entrano in crisi e mutano definitivamente.

9.1.3 La funzione redistributiva del diritto antidiscriminatorio.

Lo scopo del diritto antidiscriminatorio non è solo quello di assegnare il diritto ad un risarcimento del danno derivante da comportamenti discriminatori, secondo un'ottica di giustizia individuale, bensì di redistribuire, ossia rettificare e migliorare la posizione in cui si trovano alcuni gruppi sociali minoritari che vengono sistematicamente discriminati non solo da specifici atti, ma piuttosto dal modo stesso in cui è strutturata la società e dalle disuguaglianze che essa produce e, in special modo, dal profondo divario tra ricchi e poveri che contraddistingue la nostra società "al tempo della crisi".

Tale funzione, che può svilupparsi, in chiave preventiva, nell'ambito dell'attività di programmazione delle Amministrazioni, permette di incrementare, in una visione complessiva delle relazioni tra gruppi sociali, gli interventi di assistenza in favore delle persone povere ed escluse socialmente.

9.1.4 Le misure per il contrasto alla povertà e all'esclusione sociale. Prestazioni esigibili da parte di persone povere e socialmente escluse?

Il cosiddetto reddito minimo d'inserimento (R.M.I.) era stato previsto dal legislatore nazionale per la prima volta con il D.lgs. 18 giugno 1998, n. 237 che l'ha così definito:

“ Il reddito minimo di inserimento, introdotto in via sperimentale, è una misura di contrasto della povertà e dell'esclusione sociale attraverso il sostegno delle condizioni economiche e sociali delle persone esposte al rischio della marginalità sociale ed impossibilitate a provvedere per cause psichiche, fisiche e sociali al mantenimento proprio e dei figli.

Il reddito minimo di inserimento è costituito da interventi volti a perseguire l'integrazione sociale e l'autonomia economica dei soggetti e delle famiglie destinatari, attraverso programmi personalizzati, e da trasferimenti monetari integrativi del reddito”.

Dopo il citato Decreto Legislativo n. 237/1998, lo Stato ha esteso a livello nazionale l'istituto del R.M.I. enunciando con la legge 8 novembre 2000, n. 328 (“Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali”): *“La Repubblica assicura alle persone e alle famiglie un sistema integrato di interventi e servizi sociali, promuove interventi per garantire la qualità della vita, pari opportunità, non discriminazione e diritti di cittadinanza, previene, elimina o riduce le condizioni di disabilità, di bisogno e di disagio individuale e familiare, derivanti da inadeguatezza di reddito, difficoltà sociali e condizioni di non autonomia, in coerenza con gli articoli 2, 3 e 38 della Costituzione”.*

Tuttavia, con Decreto Legge 25 ottobre 2002, n. 236 (convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, L. 27 dicembre 2002, n. 284) venne disposta la cessazione del R.M.I. alla data del 31 dicembre 2004.

Successivamente, l'art. 3 della nuova Legge Finanziaria 2004 (Legge 24 dicembre 2003, n. 350 “Disposizioni in materia di oneri sociali e di personale e per il funzionamento di amministrazioni ed enti pubblici”) al comma 101 ha istituito il cosiddetto Reddito di Ultima Istanza (R.U.I.) quale strumento di accompagnamento economico ai programmi di reinserimento sociale, destinato ai nuclei familiari a rischio di esclusione sociale ed i cui componenti non siano beneficiari di ammortizzatori sociali destinati a soggetti privi di lavoro.

Questa legge finanziaria dello Stato ha rimandato ad una successiva decretazione interministeriale le modalità di attuazione, che però non sono mai intervenute, lasciando alle Regioni la più ampia discrezionalità.

La Corte costituzionale è intervenuta sulla materia con la sentenza 29/12/2004, n. 423 dichiarando la competenza legislativa esclusiva delle Regioni e così testualmente motivando : *“Il reddito di ultima istanza” cui fa riferimento la norma in esame - essendo destinato ai nuclei familiari a rischio di esclusione sociale e dunque a favore di soggetti che si trovano in situazione di estremo bisogno - costituisce una misura assistenziale riconducibile alla materia “servizi sociali” (...) Né può ritenersi che l’oggetto della disciplina in esame attenga alla potestà legislativa esclusiva statale di “determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale” ex art. 117 Cost., secondo comma, lettera m). Ciò in quanto, a prescindere dal rispetto delle procedure di determinazione e di finanziamento dei livelli essenziali delle prestazioni, il legislatore non ha posto “norme necessarie per assicurare a tutti, sull’intero territorio nazionale, il godimento di prestazioni garantite [.....] senza che la legislazione regionale possa limitarle o condizionarle” (sentenza n. 282 del 2002), ma, al contrario, ha rimesso all’iniziativa legislativa delle singole Regioni l’istituzione della misura in esame ponendo talune condizioni di accesso alla prestazione che le Regioni stesse dovrebbero osservare nel disciplinare l’istituto”.*

In tal modo, fissata la competenza esclusiva delle Regioni, si è determinato sul territorio nazionale un variegato sistema di assistenza alle persone bisognose; ovviamente le Regioni più ricche o politicamente più sensibili alla questione hanno profuso più assistenza ed altre meno o molto meno.⁶

D’altro canto, poiché l’articolo 117 della Costituzione italiana prevede che “La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall’ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali”, anche alle norme comunitarie ed internazionali occorre far riferimento per individuare il diritto alla protezione contro la povertà e l’emarginazione sociale.

- La Carta Sociale Europea fatta a Strasburgo il 3 maggio 1996, ratificata con la legge italiana 9 febbraio 1999, n. 30 dispone all’art. 30 che *“Ogni persona ha diritto alla protezione dalla povertà e dall’emarginazione sociale.*

⁶ Per citare solo alcuni esempi, in positivo, vedasi Emilia Romagna (L.R. 12 marzo 2003, n. 2. Norme per la promozione della cittadinanza sociale e per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali, art.13); Friuli-Venezia Giulia (L.R. 31 marzo 2006, n. 6. Sistema integrato di interventi e servizi per la promozione e la tutela dei diritti di cittadinanza sociale, art.59);

Lazio (L.R. 13 settembre 2004, n. 11, Assestamento del bilancio di previsione della Regione Lazio per l’anno finanziario 2004, art. 5); Liguria (L.R. 24 maggio 2006, n. 12. Promozione del sistema integrato di servizi sociali e socio-sanitari, art. 42); Puglia (L.R. 10 luglio 2006, n. 19. Disciplina del sistema integrato dei servizi sociali per la dignità e il benessere delle donne e degli uomini in Puglia, art. 33); Calabria (L.R. 5 dicembre 2003, n. 23. Realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali nella Regione Calabria (in attuazione della legge n. 328/2000) (come integrata dalla L.R. 5 ottobre 2007, n. 22). , art. 7).

- Il Trattato che istituisce la Comunità Europea (25 marzo 1957, Versione in vigore dal 1° febbraio 2003) all'articolo o 137 stabilisce "Per conseguire gli obiettivi previsti all'articolo 136, la Comunità sostiene e completa l'azione degli Stati membri nei seguenti settori: I) lotta contro l'esclusione sociale.
- La Raccomandazione del Consiglio 24 giugno 1992, n. 92/441/CEE, in cui si definiscono i criteri comuni in materia di risorse e prestazioni sufficienti nei sistemi di protezione sociale afferma:"Le persone escluse dal mercato del lavoro, o perché non hanno potuto accedervi o perché non hanno potuto reinserirvisi, e che sono prive di mezzi di sostentamento devono poter beneficiare di prestazioni e di risorse sufficienti adeguate alla loro situazione personale".
- La Decisione 7 dicembre 2001, n. 50/2002/CE. Decisione del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce un programma d'azione comunitaria inteso ad incoraggiare la cooperazione tra gli Stati membri al fine di combattere l'emarginazione sociale "...ritenendo inaccettabile il numero di persone che nell'Unione vivono al di sotto della soglia di povertà e in condizioni di emarginazione sociale, ha reputato necessaria l'adozione di iniziative per imprimere una svolta decisiva alla lotta contro la povertà fissando obiettivi adeguati".
- La Direttiva 25 novembre 2003, n. 2003/109/CE (recepita dallo Stato Italiano con D.Lgs. 8 gennaio 2007, n. 3 Direttiva del Consiglio relativa allo status dei cittadini di paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo) "Con riferimento all'assistenza sociale, la possibilità di limitare le prestazioni per soggiornanti di lungo periodo a quelle essenziali deve intendersi nel senso che queste ultime comprendono almeno un sostegno di reddito minimo..".
- Il Regolamento (CE) 29 aprile 2004, n. 883/2004. Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo al coordinamento dei sistemi di sicurezza sociale [Capitolo 9 Prestazioni speciali in denaro di carattere non contributivo, art. 70 "..... garantire, alle persone interessate, un reddito minimo di sussistenza in relazione al contesto economico e sociale dello Stato membro interessato".
- Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea (2007/C 303/01) 14.12.2007 IT Gazzetta ufficiale dell'Unione europea C 303/1: [Articolo 34 Sicurezza sociale e assistenza sociale. Comma 3. Al fine di lottare contro l'esclusione sociale e la povertà, l'Unione riconosce e rispetta il diritto all'assistenza sociale e all'assistenza abitativa volte a garantire un'esistenza dignitosa a tutti coloro che non dispongano

di risorse sufficienti, secondo le modalità stabilite dal diritto dell'Unione e le legislazioni e prassi nazionali.

Come é stato evidenziato,⁷ sarebbe possibile enucleare dalla normativa, internazionale, nazionale un vero e proprio “diritto” di credito dei poveri verso lo Stato, le Regioni ed i Comuni definibile come “diritto perfetto”, giustiziabile anche attraverso l’art. 1 del Protocollo n. 1 addizionale alla Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo del 04 novembre 1950.

Secondo tale ricostruzione quindi se a seguito di uno jus superveniens lo Stato italiano o una Regione revocassero o sopprimessero una posizione assistenziale creditoria già prevista in forza di una normativa precedente, si determinerebbe una violazione dell’art. 14 della Convenzione Europea dei Diritti dell’Uomo, con riferimento alla diversità di trattamento con altri soggetti nella medesima posizione di povertà, cioè al peggiorativo trattamento delle persone disoccupate o inoccupate che risiedono in alcune Regioni italiane in confronto con le persone disoccupate o inoccupate che risiedono in altre Regioni d’Italia.

9.1.5 Il Sostegno per l’Inclusione Attiva (S.I.A.).

L’articolo 1 della legge 28 dicembre 2015, n. 208, al comma 386, istituisce presso il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, al fine di garantire l’attuazione di un Piano nazionale per la lotta alla povertà e all’esclusione sociale, un fondo denominato «Fondo per la lotta alla povertà e all’esclusione sociale», al quale sono assegnate le risorse di 600 milioni di euro per l’anno 2016 e di 1.000 milioni di euro a decorrere dall’anno 2017.

La succitata disposizione al comma 387, lettera a), individua come priorità del citato Piano, per l’anno 2016, l’avvio su tutto il territorio nazionale di una misura di contrasto alla povertà, intesa come estensione, rafforzamento e consolidamento della sperimentazione di cui all’articolo 60 del decreto legge n. 5 del 2012.

Le misure attuative sono state definite nel decreto 26 maggio 2016 e declinate nel Sostegno per l’inclusione attiva (SIA) quale intervento di contrasto alla povertà che prevede l’erogazione di un sussidio economico alle famiglie in condizioni economiche disagiate, nelle quali siano presenti minorenni, figli disabili o donne in stato di gravidanza accertata.

⁷ DE STEFANO “Il Basic income europeo negato dalle più povere Regioni italiane”

Il sussidio è subordinato ad un progetto personalizzato di attivazione sociale e lavorativa predisposto dai servizi sociali del Comune, in rete con i servizi per l'impiego, i servizi sanitari e le scuole nonché con soggetti privati ed enti no profit.

Il progetto coinvolge tutti i componenti del nucleo familiare e prevede specifici impegni per adulti e minori sulla base di una valutazione globale delle problematiche e dei bisogni.

L'obiettivo è quello di aiutare le famiglie a superare la condizione di povertà e riconquistare gradualmente l'autonomia.

Al fine di rendere più efficiente ed omogeneo sul territorio piemontese il sistema di risposte al cittadino e "anche in funzione di una realistica sostenibilità economica" la Giunta regionale con Deliberazione 9 maggio 2016 n. 29-3257 ha previsto la costituzione di Distretti di Coesione sociale coincidenti nei limiti della praticabilità con quelli sanitari e l'individuazione di soggetti Capofila con funzioni di rappresentanza tecnico-amministrativa, raccordo e collaborazione interistituzionale ai quali assegnare, tramite l'emanazione di bandi non competitivi, le risorse che lo Stato metterà a disposizione.

9.2 La legge regionale 15 marzo 2016, n. 5 "Norme di attuazione del divieto di ogni forma di discriminazione e della parità di trattamento nelle materie di competenza regionale".

9.2.1 Definizioni.

La legge regionale riporta le seguenti definizioni :

a) parità di trattamento: l'assenza di qualsiasi discriminazione diretta o indiretta fondata su nazionalità, sesso, colore della pelle, ascendenza od origine nazionale, etnica o sociale, caratteristiche genetiche, lingua, religione o convinzioni personali, opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, appartenenza ad una minoranza nazionale, patrimonio, nascita, disabilità, età, orientamento sessuale e identità di genere, ed ogni altra condizione personale o sociale;

b) discriminazione: ogni comportamento che, direttamente o indirettamente comporti una distinzione, esclusione, restrizione o preferenza basate su una o più delle condizioni descritte alla lettera a) e che abbia lo scopo o l'effetto di distruggere o di compromettere il riconoscimento, il godimento o l'esercizio, in condizioni di parità, dei diritti umani e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale e culturale e in ogni altro settore della vita pubblica;

- c) discriminazione diretta: il caso in cui una persona, a causa dei motivi indicati alla lettera a), è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe stata trattata un'altra persona in una situazione analoga;
- d) discriminazione indiretta: una disposizione di legge o regolamento, un criterio o una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri che possono mettere in una posizione di svantaggio le persone che si trovano in una o più delle condizioni descritte alla lettera a);
- e) molestia: ogni comportamento indesiderato, posto in essere per uno o più dei motivi di cui alla lettera a), avente lo scopo o l'effetto di violare la dignità di una persona e di creare un clima intimidatorio, ostile, degradante, umiliante od offensivo;
- f) ordine di discriminazione: l'ordine di discriminare una persona in ragione di una o più delle condizioni descritte alla lettera a).

9.2.2 Il raccordo con le istituzioni di parità e antidiscriminatorie locali, regionali, nazionali ed internazionali.

Con la legge 5/2016, il legislatore regionale che ha introdotto il principio di pari opportunità e divieto di discriminazione nell'azione dell'Amministrazione e degli uffici regionali, ha sancito il dovere di raccordo con le istituzioni di parità e antidiscriminatorie locali, regionali, nazionali ed internazionali e di promozione della collaborazione con gli enti locali e il dialogo con le parti sociali e con l'associazionismo.

Il raccordo é finalizzato a creare un sistema sinergico di attuazione del divieto di discriminazione e della parità di trattamento nel rispetto delle rispettive competenze e, soprattutto, dell'indipendenza e dell'autonomia degli organi di garanzia, argomento che verrà affrontato nel prosieguo della sezione.

9.2.3 La valutazione della multidimensionalità della discriminazione nella legge regionale 5/2016.

Tra i principi che nell'attuazione del divieto di discriminazione e della parità di trattamento la Regione deve valutare, si ritrovano *“anche gli effetti e l'impatto della compresenza e interazione di motivi diversi di discriminazione, con particolare riferimento alla trasversalità della discriminazione fondata sul sesso”*.

Tale principio deriva dalla considerazione che una discriminazione non è sempre riferibile ad un'unica dimensione come identità di genere, colore della pelle, statuto sociale, convinzione religiosa, orientamento sessuale o disabilità.

Vi possono essere, infatti, discriminazioni basate sulla compresenza di più fattori discriminatori (additiva) oppure sulla combinazione di due o più caratteristiche (intersezionale).⁸

Le ineguaglianze che ne derivano sono difficili da combattere proprio a causa della multidimensionalità della discriminazione e possono avere come conseguenza un accumulo di effetti negativi e, senza misure appropriate per superarle, l'esclusione sociale delle persone che le subiscono.

A tale riguardo, abbiamo preso in esame la situazione relativa all' invecchiamento delle persone per cui è stato coniato il neologismo *ageism* proprio per indicare l'età "avanzata" come fattore discriminante, in chiave sociale e lavorativa, culturalmente diffuso e operante nelle società industriali avanzate ⁹.

A differenza di altri temi della discriminazione in riferimento ai quali esiste un'azione culturale e istituzionale e amministrativa finalizzate ad attenuarne le ricadute, l'*ageism* invece sembra prevalentemente considerato semplicemente quale insieme di sintomi e segni a prescindere da un'analisi delle cause che la determinano.

In questo modo si trascura la necessaria individuazione e classificazione di motivi di discriminazione in riferimento ai quali attivare un'adeguata azione amministrativa, poiché le problematiche e le criticità connesse all'invecchiamento delle persone non appaiono ascrivibili tra i motivi di discriminazione relativi all' età e disabilità.

Tuttavia il rischio di povertà, anche se non connesso all'impossibilità di lavorare legata alla fragilità dell'età o della disabilità, esiste in quanto legato ai costi relativi al far fronte al fisiologico decadimento psico-fisico.

Come evidenziato, "se la generalizzazione dei sistemi pensionistici nei paesi sviluppati ha fortemente ridotto, anche se non del tutto escluso, il rischio di povertà derivante dalla mancanza di accesso sia ad un impiego sia ad un reddito, **l'innalzamento delle speranze di vita ha portato con sé un nuovo tipo di vulnerabilità** ¹⁰.

In altre parole, una debolezza di cui il "nuovo" diritto antidiscriminatorio, nel senso di garanzia di pari opportunità delle persone, può tenere conto attraverso un'analisi dell'interazione e della compresenza di motivi diversi di disuguaglianza.

⁸ BELLO B.G. "discriminazioni multiple e intersezionalità: queste sconosciute!"

⁹ CUOMO S. e MAPELLI A: "Ultracinquantenni e discriminazione sociale e organizzativa"

¹⁰ SARACENO C. pag. 21

Sulla scorta di tali considerazioni l'Ufficio ha avviato alcuni interventi nell'intento di sensibilizzare le Amministrazioni, nell'ambito della erogazione di prestazioni, su nuove forme di debolezza e nuovi bisogni delle persone.

Al riguardo l'Ufficio:

- ha esaminato la tematica relativa al mancato rinnovo delle tessere di libera circolazione su linee extraurbane ad anziani ultrasessantacinquenni;
- ha provveduto alla disamina delle attività poste in essere da uffici INPS e regolate dal D.Lgs 7.03.2015, n. 82 (Codice dell'Amministrazione digitale), con riferimento a disponibilità, gestione, accesso, trasmissione, conservazione e fruibilità dell'informazione in modalità digitale da parte di persone anziane (digital divide).

Un'altra riflessione che può essere avviata, sotto il profilo della multidimensionalità della discriminazione, è quella concernente il legame tra povertà e disturbi mentali e pari opportunità nell'accesso ai percorsi e all'esito positivo della cura ¹¹.

La scoperta di percentuali più alte di disturbi mentali tra persone povere ha evidenziato che un status socioeconomico basso possa essere un significativo fattore di rischio per la malattia mentale, intendendo per povertà tutte le situazioni di disparità sociali, di bassi livelli di istruzione e, più in generale, tutte le condizioni di esclusione e sofferenza sociale. In questi casi perciò "livellare" il disagio mentale e stabilire identici paradigmi per gli interventi nei vari ambiti di riferimento (salute, lavoro, trasporti etc....) prescindendo quindi dal contesto ambientale di povertà potrebbe dare origine a disuguaglianze e **riduzione per i poveri delle possibilità di guarire dalla malattia mentale e, quindi, riacquistare una dimensione di autonomia e dignità.**

"E' per questi possibili effetti sugli aspetti non materiali dell'esistenza che la povertà costituisce non solo un problema morale, né solo un problema di equità o giustizia sociale, ma anche un problema di democrazia".¹²

9.2.4 L'attuazione del principio di *gender mainstreaming* di derivazione comunitaria contenuto nella legge regionale.

L'efficacia delle politiche di sostegno attivate e delle azioni pubbliche e amministrative per combattere la discriminazione e favorire l'inclusione e l'integrazione delle persone si

¹¹ SARACENO B. "Correlazione tra povertà e disturbi mentali e sue implicazioni su esiti ed erogazione della cura"

¹² SARACENO C. I nuovi poveri

basano, tra gli altri, sul principio di *mainstreaming* di derivazione comunitaria, che assegna alle autorità pubbliche il compito, prima di procedere all'assunzione di una data misura, di valutare l'eventuale effetto discriminatorio che essa possa determinare, mirando così ad evitare conseguenze negative e a migliorare la qualità e l'incisività delle proprie azioni: dall'occupazione, all'istruzione, alle relazioni esterne.

La direttiva 2006/54 all'art. 29 prevede: «*Gli Stati membri tengono conto dell'obiettivo della parità tra gli uomini e le donne nel formulare ed attuare leggi, regolamenti, atti amministrativi, politiche e attività nei settori di cui alla presente direttiva*».

La legge regionale all'art. 1 comma 3 ha fatto proprio tale principio stabilendo: "Nell'attuazione dei principi e delle finalità della presente legge, la Regione valuta anche gli effetti e l'impatto della compresenza e interazione di motivi diversi di discriminazione, con particolare riferimento alla trasversalità della discriminazione fondata sul sesso".

9.2.5 Le attività di prevenzione e contrasto delle discriminazioni della Regione Piemonte.

Secondo l'art. 4 della l.r. 5/2016 la Regione opera per prevenire e contrastare le situazioni di discriminazione al fine di eliminarne l'origine e le cause potenziali ed effettive, in raccordo con le istituzioni di parità e antidiscriminatorie locali, regionali, nazionali ed internazionali, promuovendo la collaborazione con gli enti locali e il dialogo con le parti sociali e con l'associazionismo.

Tale attività viene declinata nel seguente modo:

- b) obbligo di conformarsi ai principi della legge 5/2016 nell'attività legislativa, regolamentare, programmatica e amministrativa mediante la previsione di norme per la prevenzione delle discriminazioni, l'attuazione dei diritti e le sanzioni dei comportamenti discriminatori e perseguendo obiettivi annuali e pluriennali di promozione della parità di trattamento secondo criteri e metodi di misurazione e incentivazione del loro raggiungimento;
- c) Svolgimento di attività monitoraggio e valutazione delle politiche nei settori relativi alla salute, prestazioni sanitarie e politiche sociali, diritto alla casa, formazione professionale e istruzione, politiche del lavoro, promozione dell'imprenditorialità e responsabilità sociale delle imprese, attività culturali, turistiche e sportive ricreative e commerciali, formazione e organizzazione del personale regionale, con l'obiettivo di prevenire e contrastare ogni forma di discriminazione e garantisce l'applicazione del

principio di parità di trattamento e di non discriminazione di cui alla presente legge, negli atti che assume;

- d) Verifica del rispetto del principio della parità di trattamento da parte di soggetti pubblici e privati che stipulano contratti, convenzioni o accordi di qualsiasi altra natura con la Regione, o che da essa ricevono contributi, finanziamenti, agevolazioni, appalti, concessioni, patrocini o altre forme di sostegno, anche non oneroso, nei confronti di utenti, dipendenti, collaboratori, clienti e fornitori;
- e) Svolgimento di consultazioni periodiche con le associazioni e gli enti che operano nel campo della lotta alle discriminazioni;
- f) Pubblicazione, entro novanta giorni dall'entrata in vigore della presente legge, sul proprio sito ed ogni anno, di relazione dettagliata su quanto realizzato ai sensi della legge 12 marzo 1999, n. 68 (Norme per il diritto al lavoro dei disabili).

Principalmente, la traccia seguita dal legislatore regionale ci porta lungo un percorso di prevenzione e contrasto dei casi di discriminazione mediante monitoraggio e verifica in fase di attuazione delle politiche adottate nei settori individuati dall'articolo 3 della l.r. 5/2016, nonché di garanzia del principio di pari opportunità negli atti che la Regione assume.

Al riguardo, si osserva che l'obiettivo dell'integrazione del principio delle pari opportunità e non discriminazione può, in ogni caso, essere realizzato se sorretto da un parallelo processo di valutazione attivo in tutte le fasi della programmazione e, specialmente, prima dell'adozione di qualsiasi atto normativo e/o amministrativo: ovvero attraverso una ponderazione preventiva dell'azione amministrativa.

In questo modo potrà rendersi concreta la funzione redistributiva del diritto antidiscriminatorio, cui si è fatto cenno, che affianca alla tutela individuale della persona contro gli atti di discriminazione un'azione di miglioramento e di riduzione delle disuguaglianze tra i diversi gruppi sociali.

9.2.6 Le azioni positive e il Piano triennale contro le discriminazioni.

Ai sensi dell'art. 11 la Regione, nell'ambito dei settori di intervento individuati, promuove e realizza, insieme agli enti locali e secondo le rispettive competenze, **opportune azioni positive**, misure di accompagnamento e interventi specifici anche nell'ambito di politiche

integrate nei confronti delle persone che sono discriminate o esposte al rischio di discriminazione, nei seguenti settori:

- 1) promuove soluzioni per favorire il diritto all'abitazione delle persone che sono discriminate o esposte al rischio di discriminazione ed esclusione sociale a causa delle motivazioni descritte all'articolo 2, comma 1, lettera a) e opera per prevenire e contrastare la segregazione abitativa e l'emarginazione sociale;
- 2) in raccordo con gli altri soggetti pubblici e privati che operano nei settori della formazione professionale e delle politiche del lavoro, promuove e sostiene, anche finanziariamente, specifici percorsi di formazione, riqualificazione, accrescimento della cultura professionale e inserimento lavorativo delle persone che sono discriminate o esposte al rischio di discriminazione ed esclusione sociale a causa delle motivazioni descritte all'articolo 2, comma 1, lettera a);
- 3) in collaborazione con gli altri soggetti pubblici e privati che operano nell'ambito della promozione dell'imprenditorialità, sostiene, anche finanziariamente, le persone che sono discriminate o esposte al rischio di discriminazione ed esclusione sociale a causa delle motivazioni descritte all'articolo 2, comma 1, lettera a), nell'individuazione e costruzione di percorsi per la promozione e l'avvio di nuove imprese;
- 4) promuove il perseguimento degli obiettivi e l'adozione delle pratiche relative ai diritti e alla non discriminazione indicati dagli standard internazionali di riferimento da parte delle aziende che operano nel territorio regionale, anche istituendo meccanismi di incentivazione e premialità per quelle socialmente responsabili;
- 5) Opera, nell'ambito delle proprie competenze in materia di attività culturali, turistiche, ricreative e commerciali, per favorire un'offerta di eventi culturali e di intrattenimento pluralistica e attenta alle condizioni personali e sociali descritte all'articolo 2, comma 1, lettera a);
- 6) promuove le opportune azioni positive per favorire l'accessibilità delle strutture e dei servizi pubblici e privati presenti nel territorio regionale.

La Giunta regionale approva, con cadenza triennale, un Piano contro le discriminazioni che dà esecuzione alle attività di cui agli articoli 5, 6, 7, 8, 9, 10 e 11.

9.2.7 Il Fondo di solidarietà per la tutela giurisdizionale delle vittime di discriminazioni.

La Regione ha istituito un Fondo di solidarietà per la tutela giurisdizionale delle vittime di discriminazioni, destinato a sostenere le spese per l'assistenza legale, che opera mediante un meccanismo rotativo di anticipazione e restituzione delle somme

L'accesso al Fondo è consentito, nel caso in cui non ricorrano i presupposti per l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato e nei limiti delle risorse disponibili:

a) alle vittime di discriminazioni o alle organizzazioni rappresentative del diritto o dell'interesse leso legittimate a stare in giudizio, nei ricorsi giurisdizionali contro le violazioni della presente legge;

b) alle persone che promuovono i procedimenti giurisdizionali elencati nel regolamento di cui al comma 4 e alle organizzazioni rappresentative del diritto o dell'interesse leso legittimate a stare in giudizio in rappresentanza delle vittime di discriminazioni.

La Giunta regionale con Deliberazione della Giunta Regionale 19 dicembre 2016, n. 62-4427 ha affidato a Finpiemonte S.p.A. le attività e le funzioni connesse alla gestione del predetto Fondo, stabilendo che la Direzione Regionale Coesione Sociale, tramite il Settore Politiche per le famiglie, giovani e migranti, pari opportunità e diritti, gestisca con modalità diretta le attività istruttorie dei procedimenti.

9.3 I soggetti dell'azione antidiscriminatoria.

9.3.1 Rete regionale contro le discriminazioni in Piemonte e Piano triennale.

La Rete regionale contro le discriminazioni in Piemonte ha il compito di svolgere prevenzione e contrasto delle discriminazioni e assistenza alle vittime nel territorio regionale, previo accordo con l'Ufficio per la promozione della parità di trattamento e la rimozione delle discriminazioni fondate sulla razza o sull'origine etnica del Dipartimento per le Pari opportunità della Presidenza del Consiglio dei Ministri (UNAR), gli enti locali piemontesi, l'associazionismo e le parti sociali.

Inoltre, la Rete regionale contro le discriminazioni ha il compito di stabilire forme di collaborazione e consultazione permanente con gli organismi di parità regionali e la Consigliera o il Consigliere di parità regionale, della città metropolitana e degli enti territoriali di area vasta con riferimento alla loro specifica competenza antidiscriminatoria e per la parità di trattamento nei luoghi di lavoro.

Secondo il regolamento di attuazione la Rete é costituita dal Centro regionale contro le discriminazioni in Piemonte, dai Nodi territoriali e dai Punti informativi.

9.3.2 Centro regionale contro le discriminazioni in Piemonte.

È stato istituito il Centro regionale contro le discriminazioni in Piemonte, con compiti di coordinamento della Rete regionale, di supervisione dell'attuazione del Piano e di monitoraggio delle discriminazioni nel territorio regionale. Il Centro regionale coordina inoltre il gruppo interdirezionale contro le discriminazioni in Piemonte.

Secondo il regolamento di attuazione l'attività del Centro si declina in:

- 1) coordinamento, programmazione e gestione delle attività di comunicazione, informazione, formazione ed aggiornamento della Rete regionale delle attività dei Nodi e dei Punti informativi;
 - 2) supervisione dell'attuazione del Piano;
 - 3) monitoraggio delle discriminazioni nel territorio regionale;
 - 4) coordinamento del gruppo interdirezionale;
- gestione dei rapporti con UNAR, enti istituzioni ed organizzazioni senza scopo di lucro attive sulla materia a livello regionale, nazionale ed internazionale.

9.3.3 Gruppo di lavoro interdirezionale.

E' stato costituito un gruppo di lavoro interdirezionale contro le discriminazioni, coordinato dal Centro regionale contro le discriminazioni in Piemonte, con il compito di promuovere l'integrazione del principio di non discriminazione nella programmazione e nelle attività regionali e di svolgere le azioni di monitoraggio e valutazione delle politiche dei settori e delle disposizioni presenti nella normativa regionale e negli atti di indirizzo e programmazione in contrasto con i principi di non discriminazione e pari opportunità.

Il gruppo è composto da un rappresentante per ciascuna delle direzioni regionali, del Comitato unico di garanzia per le pari opportunità, la valorizzazione del benessere di chi lavora e contro le discriminazioni della Regione; dalla Consigliera o dal Consigliere di parità regionale; dal Difensore civico della Regione; dal Garante regionale delle persone sottoposte a misure restrittive della libertà personale; dal Garante regionale per l'infanzia e l'adolescenza.

9.4 Gli organismi di parità e di antidiscriminazione.

Il raccordo della Regione con gli organismi di parità e di antidiscriminazione costituisce un principio nell'attuazione del divieto di discriminazione e delle pari opportunità.

L'art. 13 comma 3 lett. c e lett. e) prevede la conclusione di accordi per definirne le modalità di tale raccordo, nel rispetto delle competenze dei rispettivi organismi, e più in generale forme di collaborazione con le istituzioni di parità e antidiscriminatorie locali, regionali, nazionali ed internazionali nell'attuazione dei principi e nella realizzazione delle attività previste dalla legge 5/2016 e nell'istituzione e coordinamento della Rete regionale.

Il Regolamento di attuazione ha declinato tale facoltà così prevedendo: "La Regione anche tramite il Centro regionale contro le discriminazioni, può coinvolgere organismi e istituzioni di parità contro le discriminazioni, di livello regionale, nazionale ed europeo, per l'applicazione della l.r. 5/2016 ed **in particolare per il sostegno e l'indirizzo della Rete regionale antidiscriminazioni**".

9.5 Il Difensore Civico della Regione nel contrasto alla discriminazione.

9.5.1 L'estensione delle competenze del Difensore Civico.

Secondo l'art. 14 della l. r. 5/2016 ("Estensione delle competenze dell'Ufficio del Difensore civico della Regione") il Difensore civico della Regione, in qualità di Autorità di garanzia della legalità, imparzialità e buon andamento dell'amministrazione, interviene a tutela dei diritti dei cittadini accogliendo e valutando segnalazioni di persone, delle organizzazioni iscritte al Registro delle associazioni e degli enti che svolgono attività nel campo della lotta alle discriminazioni, del Centro e della Rete regionale contro le discriminazioni in Piemonte.

Nello svolgimento di tali funzioni, regolate dalla legge regionale 50/1981, il Difensore civico esercita altresì la competenza di rilevare, autonomamente o sulla base delle segnalazioni ricevute, la presenza di disposizioni di legge o di regolamento in contrasto con i principi sanciti dalla presente legge, nonché comportamenti o prassi discriminatorie.

L'esercizio di tali competenze deve poi essere oggetto di segnalazione ai Presidenti del Consiglio e della Giunta regionale e al Centro regionale contro le discriminazioni.

Inoltre, il Difensore civico agisce a tutela dei diritti delle persone che hanno subito discriminazioni, anche orientando le medesime verso i soggetti legittimati ad agire in giudizio.

Infine, la relazione annuale di cui all' articolo 8 della l.r. 50/1981 contiene una apposita sezione dedicata alle competenze di cui al presente articolo.

9.5.2 Il raccordo dell'Ufficio del Difensore Civico con il Centro regionale e con analoghe istituzioni di garanzia.

Il Difensore civico, secondo il quarto comma dell'articolo 14, opera in raccordo con il Centro regionale contro le discriminazioni in Piemonte e con analoghe istituzioni di garanzia, secondo le modalità stabilite dal regolamento di attuazione della l. r. 5/2016.

Il termine "raccordo", utilizzato dal legislatore regionale, non é intercambiabile con quello di "collaborazione" recato per definire altri tipi di rapporti del Centro regionale antidiscriminazioni con organismi di parità e antidiscriminatori.

Infatti con il raccordo, che lessicalmente indica il collegamento tra due entità distinte, il legislatore regionale ha voluto salvaguardare l'autonomia e l'indipendenza del Difensore civico come definita dall'art. 90 dello Statuto regionale per cui *"l'Ufficio del Difensore civico regionale é autorità indipendente della Regione, preposta alla tutela amministrativa dei cittadini in funzione di imparzialità, buon andamento e trasparenza dell'azione amministrativa"*, nonché il principio sancito dall'art. 1 comma 2 della l.r. 9.12.1981, n. 50 (Istituzione dell'ufficio del Difensore civico) secondo il quale *"il Difensore civico non é sottoposto ad alcuna forma di dipendenza gerarchica o funzionale ed esercita le sue funzioni in piena indipendenza"*.

D'altro canto, il legislatore regionale ha voluto mantenere distante l'attività dell'Ufficio del Difensore civico da compiti di amministrazione attiva propri degli uffici regionali e in particolare del centro Antidiscriminazione, in quanto, come ribadito dalla Corte Costituzionale, con la sentenza 313/2003, il Difensore civico regionale non è organo di governo ed è titolare di sole funzioni di tutela della legalità e della regolarità amministrativa.

9.5.3 La partecipazione del Difensore Civico al gruppo interdirezionale.

L'articolo 13, secondo comma, ha inserito il Difensore civico nel gruppo di lavoro interdirezionale, che, coordinato dal Centro antidiscriminazione, svolge attività di promozione dell'integrazione del principio di non discriminazione nella programmazione e nelle attività regionali, di monitoraggio e di valutazione di provvedimenti normativi.

Anche in questa situazione la partecipazione del Difensore civico al gruppo di lavoro deve essere intesa secondo i principi di indipendenza e autonomia innanzi descritti.

9.6 Il regolamento di attuazione: le osservazioni del Difensore Civico.

La Giunta regionale adotta entro centottanta giorni dall'entrata in vigore della presente legge, previo parere della competente commissione consiliare, un regolamento che definisce:

- 1) i criteri per l'istituzione della Rete regionale contro le discriminazioni in Piemonte e le eventuali collaborazioni;
- 2) le modalità per l'approvazione del Piano di cui all'articolo 12, comma 3;
- 3) la composizione, la collocazione, la dotazione organica, la sede, le risorse finanziarie, le attività e le collaborazioni del Centro di cui al comma 1, nonché **le modalità di raccordo tra il Centro e la Consigliera di parità regionale, il Difensore civico della Regione, il Garante regionale delle persone sottoposte a misure restrittive della libertà personale, il Garante regionale per l'infanzia e l'adolescenza, il Comitato regionale per i diritti umani, la Commissione regionale per la realizzazione delle pari opportunità tra uomo e donna, nonché, previo accordo, con l'Osservatorio per la Sicurezza Contro gli Atti Discriminatori (OSCAD) e con l'UNAR e tutti gli altri organismi nazionali e internazionali ritenuti utili per lo svolgimento delle iniziative affidate o realizzate dal Centro stesso;**
- 4) i criteri operativi del gruppo di lavoro interdirezionale contro le discriminazioni
- 5) la collaborazione della Regione con le istituzioni di parità e antidiscriminatorie locali, regionali, nazionali ed internazionali, anche attraverso la stipula di accordi, nell'attuazione dei principi e nella realizzazione delle attività previste dalla presente legge e nell'istituzione e coordinamento della Rete regionale di cui all'articolo 12, comma 1.

Il Difensore civico ha formulato alcune osservazioni sulla bozza di regolamento trasmessa dall'Assessora regionale alle pari opportunità evidenziando che l'impianto della legge 5/16 suddivide tra diversi soggetti, sia pubblici che privati, una molteplicità di competenze e facoltà di intervento, tutte volte a concorrere all'attuazione concreta del divieto di antidiscriminazione sancito dall'articolo 21 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE e del principio costituzionale di uguaglianza sostanziale.

Tra di esse, a titolo esemplificativo ma non esaustivo, vanno rammentate quelle relative ad interventi di assistenza nei confronti di persone che siano state discriminate o siano a rischio di esserlo, alla prevenzione delle discriminazioni ed al contrasto ai fattori che possono generarle, alla formazione ed all'aggiornamento su questi temi (destinati sia al

personale regionale che ad ambiti di maggiore ampiezza), alla realizzazione di percorsi di sensibilizzazione della cittadinanza tutta, alla disamina delle disposizioni di legge e di regolamento vigenti nella nostra Regione al fine di disporre eventualmente la revisione nelle ipotesi in cui esse contrastino con i principi del diritto antidiscriminatorio che si sono intesi valorizzare nella nuova disciplina normativa regionale.

In tale contesto, il legislatore regionale ha riconosciuto la funzione svolta dal Difensore civico e dagli altri Istituti di garanzia nell'accogliere e valutare le segnalazioni delle persone fisiche o giuridiche, del Centro e della Rete regionale contro le discriminazioni in Piemonte.

Naturalmente, è necessario che gli interventi dei vari soggetti chiamati ad intervenire siano sviluppati in maniera sinergica e, anche a questo scopo, il comma 3 dell'articolo 13 della Legge ha previsto la predisposizione di un regolamento attuativo, cui è demandata l'elaborazione della disciplina delle modalità di raccordo tra il Centro Regionale contro le discriminazioni, la Consigliera di parità, il Difensore civico ed il Garante delle persone sottoposte a misure restrittive ed anche l'individuazione dei criteri per l'istituzione della "Rete regionale" e per il funzionamento del "gruppo di lavoro interdirezionale",

Pareva dunque opportuno (ed in sintonia con le ragioni che ne hanno determinato la previsione) che il regolamento attuativo fosse destinato a disciplinare la collaborazione ed interazione tra tutti i soggetti chiamati ad intervenire, sia in forza di previsione di legge sia di previsione successivamente introdotta dal regolamento.

Pertanto, nell'ottica della più efficace ed auspicata sinergia è stato proposto, di aggiungere al testo contenuto nella bozza pervenuta il seguente articolo:

“Raccordo con Ufficio Difensore civico, Centro regionale contro e discriminazioni, Nodi territoriali e Sportelli Informativi”

1. I nodi territoriali e gli sportelli informativi danno immediatamente notizia al Difensore civico delle segnalazioni ricevute in ordine a casi specifici di discriminazione rilevanti ai sensi della legge 23.03.2016, n. 5;
2. L'Ufficio del Difensore civico segnala al Centro regionale antidiscriminazione i casi di cui venga a conoscenza, connessa a ipotesi di discriminazione, diretta o indiretta, per ragioni di genere, razza o origine etnica, orientamento sessuale o identità di genere, disabilità, età, religione o convinzioni personali;

3. La valutazione e l'esame dei singoli casi e degli interventi attivabili viene effettuata congiuntamente, senza particolari formalità, dall'Ufficio del Difensore, dai Nodi e dagli Sportelli ai fini dello svolgimento delle attività di rispettiva competenza;
4. Il Difensore civico e il Centro regionale promuovono iniziative per la formazione del personale dei nodi territoriali e degli Sportelli informativi, la sensibilizzazione della cittadinanza e delle Amministrazioni in ordine a problematiche di discriminazione.

9.7 Gli interventi attivati dall'Ufficio del Difensore civico nel corso del 2016.

9.7.1 Mancato rimborso di credito IRPEF a causa della condizione di “senza fissa dimora” della persona beneficiaria.

Si é rivolta a questo Ufficio una persona con disabilità al 100% e in gravi condizioni economiche esponendo una questione concernente il rimborso IRPEF relativo all'anno 1995, evidenziando di avere presentato istanza di rimborso da cui risulta il diniego espresso da ufficio dell'Agenzia delle Entrate

Questo Ufficio ha provveduto a contattare l'Ufficio in questione richiedendo informazioni in merito allo sviluppo del procedimento, ricevendo risposta con cui é stato evidenziato che:

- 1) il rimborso non é andato a buon fine in quanto non riscosso entro la data di scadenza prevista per il 15.10.2001;
- 2) lo stesso rimborso é stato acquisito a sistema in data 18.12.2002 come rimissione ma in data 19.11.2004 l'Ufficio di Moncalieri *“non avendo ulteriori elementi che facessero presumere il venir meno dell'ostacolo al pagamento del rimborso, quali un nuovo indirizzo della contribuente per il recapito del vaglia o la comunicazione di nuove coordinate bancarie, ha bloccato la seconda emissione del rimborso”*;
- 3) ad oggi essendo decorsi dieci anni senza che vi siano stati atti interruttivi il rimborso si é prescritto (art. 2946 c.c.) pertanto l'ufficio non può dare seguito al rimborso stesso.

Inoltre, da sommarie informazioni raccolte presso Comune risulta che il ricorrente aveva fissato presso la Casa comunale residenza dal giugno 2013 all'agosto 2016, in quanto senza fissa dimora.

Al riguardo il Difensore civico, esaminate la problematica e la normativa inerente, ha osservato che con la Finanziaria del 2004 (art. 2, comma 58, della Legge 350/2003), il legislatore è intervenuto sulla questione dei rimborsi Irpef/Irpeg prevedendo: *“Nel quadro delle iniziative volte a definire le pendenze con i contribuenti, e di rimborso delle imposte, l’Agenzia delle entrate provvede alla erogazione delle eccedenze di IRPEF e IRPEG dovute in base alle dichiarazioni dei redditi presentate fino al 30 giugno 1997, senza far valere la eventuale prescrizione del diritto dei contribuenti”*.

Successivamente, la risoluzione n. 54 del 3 maggio 2005 dell’Agenzia delle Entrate aveva chiarito che per i rimborsi IRPEF ed IRPEG dovuti in base alle dichiarazioni dei redditi presentate fino al 30 giugno 1997 non scatta la prescrizione, neppure se già eccepita.

In base all’interpretazione dell’art. 2, comma 58, della legge 350/2003 data dall’Agenzia, sembrerebbe dunque che il rimborso é dovuto anche nei casi in cui la prescrizione sia già stata eccepita dall’Ufficio ovvero sia pendente il giudizio: l’applicabilità di detta disposizione restando esclusa solo in caso di sentenza passata in giudicato

D’altro canto la vicenda é stata analizzata anche sotto un profilo più generale, inerente all’esigibilità dei diritti da parte dei cittadini e, in special modo delle persone “deboli” che si trovino in una condizione di svantaggio derivante come nel caso di specie da disabilità e condizioni personali e sociali difficili.

In tale ambito, infatti, il bisogno di conoscere le ragioni sostanziali di dinieghi di prestazioni afferisce anche al dovere per le Amministrazioni di rimuovere ostacoli all’uguaglianza e alle parità di trattamento delle persone a cui, peraltro, la normativa, di fonte comunitaria, statale e in ultimo regionale con la legge 5/2016, intende dare attuazione.

Pertanto, il Difensore civico ha sottoposto il caso alla codesta Direzione regionale affinché, verificata previamente incidenza e rilevanza della normativa specifica introdotta per i rimborsi IRPEF dalla L. 350/2003, chiarisse e le modalità attraverso le quali si é provveduto a comunicare l’avvenuto rimborso al ricorrente e, quindi, la possibilità di esercitare il relativo diritto a riscuoterlo che costituiscono aspetti imprescindibili per individuare il momento da cui decorre la prescrizione ai sensi dell’art. 2934 Codice civile e affermare l’estinzione del diritto, contribuendo in tal modo ad assicurare pari opportunità nell’accesso alle informazioni relative all’attività delle Amministrazioni.

La Direzione regionale delle Entrate ha positivamente raccolto la segnalazione del Difensore civico e avviato le procedure per dare seguito al rimborso IRPEF in questione.

9.7.2 Dichiarazioni di responsabilità richieste agli invalidi civili - Diritto all'autocertificazione.

Un'associazione si é rivolta a questo Ufficio esponendo una questione inerente all'ambito della dichiarazione di responsabilità cui sono tenuti i titolari di indennità di accompagnamento o di assegno mensile, da rendere annualmente ai sensi dell'art. 1 commi 248 e ss. della Legge 23.12.1996, n. 662.

La suddetta Associazione ha evidenziato che alle persone con disabilità psichica o intellettiva, in luogo della dichiarazione di responsabilità, viene richiesto un certificato medico valido per tutta la durata della vita degli interessati.

Al riguardo, i commi 254 e 256 dell'art. 1 della Legge 662/1996 dispongono rispettivamente:

- *“ I disabili intellettivi e i minorati psichici sono obbligati, entro il 31 marzo 1997, a presentare in sostituzione della dichiarazione di responsabilità di cui ai commi 248 e 249 un certificato medico. Il certificato è valido per tutta la durata in vita dei soggetti interessati.”*
- *“Per gli invalidi civili il cui handicap non consente loro di autocertificare responsabilmente, è fatto obbligo di presentare la dichiarazione di responsabilità di cui ai commi 248 e 249 ai rispettivi tutori o rappresentanti, qualora siano interdetti, inabilitati o minori di età, ovvero di presentare un certificato medico.”*

D'altro canto, l'interpretazione della normativa resa dal Dirigente dell'Area Pensioni di INPS nelle date del 11.02.2011 e 27.06.2011, ha evidenziato quanto segue:

1. *“dal raccordo dei citati commi 254 e 256, si evince che:*

- *il certificato medico deve necessariamente sostituire la dichiarazione di responsabilità del minorato psichico o intellettivo che non sia interdetto, inabilitato o minore, in quanto egli é portatore di un handicap che non gli consente di certificare responsabilmente;*
- *il tutore o curatore o rappresentante legale del minorato psichico interdetto o inabilitato o minorenne può sottoscrivere la dichiarazione di responsabilità in parola per il disabile; in alternativa può essere prodotto il certificato medico”;*

2. *“Purtroppo solo con l'intervento di una modifica normativa che espliciti quali soggetti non possono responsabilmente autocertificare, escludendo da tale categoria i disabili pschici, si possa trovare soluzione al problema sollevato”.*

In merito a tale situazione l'Associazione ricorrente ha formulato numerose osservazioni, evidenziando che:

- 1) la validità del certificato per tutta la durata della vita degli interessati presuppone un giudizio di inguaribilità mentre la patologia psichiatrica é, in linea di principio, mutevole nell'ambito di percorsi di recupero della persona con disabilità psichica;
- 2) un certificato contenente l'indicazione della patologia é già stato consegnato al momento della richiesta e del riconoscimento dell'invalidità civile e non dovrebbe essere necessario chiederne un altro;
- 3) la necessità di definire ed esplicitare i soggetti “invalidi civili il cui handicap non consente loro di autocertificare responsabilmente”.

Al riguardo il Difensore civico, esaminata la problematica proposta dall'Associazione ricorrente e la normativa inerente, ha osservato innanzitutto che la ragione per cui veniva richiesto il suddetto certificato medico doveva essere rintracciata nella necessità di verificare la permanenza o meno, in capo al soggetto beneficiario di un'indennità di accompagnamento o di un assegno mensile, dei requisiti previsti dalla legge per l'ottenimento di quel beneficio: stato di ricovero oppure iscrizione nelle liste speciali di accompagnamento (commi 248 e 249 dell'art 1 Legge 662/1996).

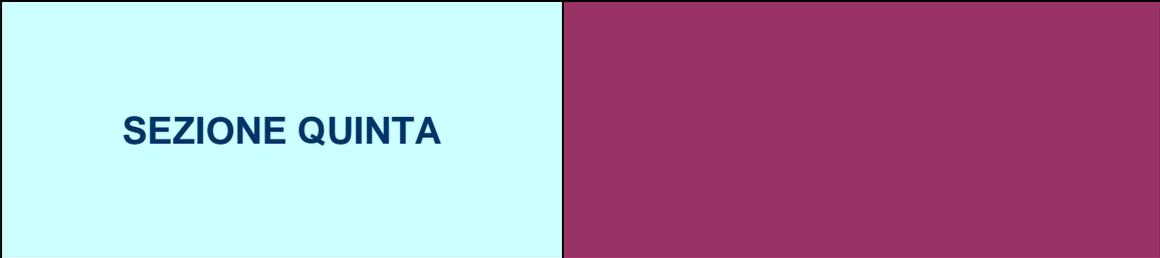
Si è previsto, in linea generale (evidentemente per sopperire alle comprensibili difficoltà dell'Inps nell'operare accertamenti a tappeto), che la prova della permanenza dei requisiti debba incombere sul percettore, tenuto a presentare una autocertificazione (definita dichiarazione di responsabilità): tale regola trova però un'eccezione nelle previsioni degli articoli 254 e 256 che, pur se assai farraginose e non agevolmente comprensibili, parrebbero dover essere letti nel senso che disabili intellettivi e minorati psichici (genericamente considerati) siano per ciò solo da assimilare ai soggetti la cui incapacità di intendere e volere sia stata giudizialmente riconosciuta.

Se così è, davvero **non può farsi a meno di sottolineare la incongruenza di una previsione normativa che, implicitamente (ed in contrasto con considerazioni di carattere scientifico prima ancora che giuridico), parifica la situazione del malato psichico a quella dell'incapace, pur se solo ai fini dell'obbligo di sottoscrizione di una “dichiarazione di responsabilità”.**

A questa prima incongruenza se ne accompagna una seconda, anch'essa denunciata dall'associazione : il richiedere alle persone affette da disabilità psichica (art. 1 comma 254) di produrre un certificato medico valido per la durata di tutta la vita, presuppone logicamente di escludere (sia pur se solo in astratto ed ai limitati fini della esclusione dall'obbligo di sottoscrizione di un'autocertificazione) la "guaribilità" ed il recupero delle persone afflitte da patologia psichiatrica.

Tutto ciò esposto é stato chiesto alla Direzione generale INPS di valutare l'opportunità di suggerire una modifica legislativa che tenga conto delle osservazioni fin qui formulate.

La Direzione regionale INPS ha comunicato di avere inviato specifico quesito alla Direzione generale di cui si attende ad oggi risposta.



SEZIONE QUINTA

RIMEDI ORGANIZZATIVI E NORMATIVI

10. IL DIFENSORE CIVICO: UNA BREVE STORIA DELL'EVOLUZIONE DELL'ISTITUTO E DELLE PROPOSTE DI RIFORMA

Nel nostro paese l'istituto trovò una primigenia configurazione ordinamentale da parte delle Regioni che gli assegnarono inizialmente una funzione di tutela della collettività nei confronti dei casi di cattiva amministrazione ascrivibili ad organi amministrativi delle regioni stesse. Su iniziativa dei Consigli Regionali della Liguria del Lazio e della Toscana, nell'incipit dell'esperienza regionalista, furono nominati i primi Difensori Civici, le cui prerogative e funzioni apparivano solo in parte mutate dall'esperienza dell'Ombudsman scandinavo. Le prime discipline normative, affidate ad asciutte previsioni contenute negli statuti e nelle leggi regionali, apparivano prudenti ed ancora incerte sul ruolo che avrebbe dovuto assumere il Difensore civico¹, attribuendogli, nella buona sostanza, funzioni informative, prive di reali poteri di controllo ed intervento. Già con le leggi del periodo immediatamente successivo, tra cui quella del Piemonte va segnalata particolarmente, vennero riconosciuti poteri più ampi, tra cui quello di intervenire di ufficio per questioni che apparissero di particolare interesse o rilievo sociale od anche di poter stimolare l'apertura di un procedimento disciplinare nei confronti di. Funzionari che abbiano ritardato od impedito le funzioni di controllo dell'Ufficio .

A fronte delle sollecitazioni provenienti dalle istanze dei cittadini, lo spirito di iniziativa dei primi Difensori civici regionali fece sì che essi potessero allargare il proprio ambito di azione, venendosi a delineare una visione di più ampio respiro dell'istituto che ne sottolineava le funzioni di tutela dei diritti fondamentali.

Sulla scorta e dello spirito di iniziativa di molti Difensori civici ed anche di una progressiva evoluzione delle normative regionali che disciplinavano l'istituto, se ne affermò progressivamente l'importanza, producendosi anche un approfondimento culturale nella dottrina amministrativista e nella politica che ebbe come esito l'inserimento, nell'ambito della Legge 241/90, di norme dedicate alla Difesa civica, che ne delinearono anche una funzione ispirata alla tutela dei diritti procedurali.

Nel contempo le modifiche apportate alle leggi regionali di prima generazione sempre più tendevano ad assegnare al Difensore civico il compito di dare voce agli interessi diffusi ed alle nuove istanze della società civile ed anche di agire a favore delle categorie più deboli

¹ Marco Mariani, Andrea Di Bernardo, Angela Doria, Il Difensore civico, Giappichelli, Torino, 2004, pag 216

e bisognose di assistenza². Si giunse così a delineare, come poi ha condivisibilmente osservato il Tar Lazio in una sua pronuncia, una figura che non è inquadrabile “*nè nell’organo di governo né nell’organo piattamente amministrativo ma è riconducibile alla definizione fatta propria dall’articolo 11 TUEL di supremo garante dell’imparzialità dell’agire dell’ente nel quale viene nominato, cogliendosi eloquenti sintomi che lo conducono ad identificarsi come un’Authority*”³

Così pure va rammentata la forte valorizzazione impressa all’istituto dalla disposizione contenuta nella legge di riforma delle autonomie locali (art 8 legge n 142/1990, disposizione poi recepita nel D.Lgs n. 267/2000) che, prevedendo la facoltà per i Comuni e le Province di nominare un proprio Difensore Civico, ne rinforzò ruolo e significato istituzionale.

L’aspirazione ad affidare al Difensore civico un ruolo di sollecitazione ed impulso nei processi di ammodernamento e di riforma della pubblica amministrazione si manifestò particolarmente nel 1997, anno di grandi cambiamenti per la PA.. La Commissione Affari costituzionali della Camera dei Deputati affidò infatti ad un comitato ristretto il compito di elaborare un testo unificato delle numerose iniziative parlamentari per la definizione di norme generali in materia di difesa civica nonché per la nomina di un Difensore civico nazionale.

Il testo approvato in sede referente⁴, intendeva realizzare una rete tra gli uffici dei Difensori civici e si proponeva di individuare alcuni principi generali validi per ogni livello territoriale, ai quali Regioni e gli Enti locali avrebbero dovuto adeguarsi.

Tra di essi la previsione che in ogni atto notificato al destinatario fosse indicata la possibilità di rivolgere istanza al Difensore civico.

Ed anche una disposizione, relativa alla tutela dei soggetti più deboli e svantaggiati, con la quale si sarebbe riconosciuto al Difensore civico un compito di vigilanza sulle strutture della Pubblica amministrazione che erogano servizi in favore di persone in condizione di disagio personale e sociale: ciò allo scopo di verificare che l’attività svolta fosse improntata a criteri di umanità, sollecitudine e ragionevolezza. Vi era inoltre un innovativo e coraggioso richiamo a parametri di equità sostanziale, da utilizzarsi quale rimedio per l’ipotesi in cui l’applicazione di una norma di legge realizzasse, in concreto un risultato

² Marco Mariani, Andrea Di Bernardo, Angela Doria, Il Difensore civico, cit., pag 230

³ Tar Lazio, Roma, II, 14 gennaio 2009 n. 139

⁴ Quel testo è oggetto di approfondita disamina in Andrea Di Bernardo, L’esperienza italiana, in Il Difensore civico, citato, pag 112 e ss.

concretamente ingiusto. Si prevedeva infatti che, in tali circostanze, il Difensore civico potesse suggerire all'autorità competente opportune modifiche legislative o regolamentari. Al Difensore civico sarebbe stata inoltre attribuita la facoltà di promuovere e presentare azioni e ricorsi giurisdizionali a tutela di interessi collettivi o diffusi.

Soprattutto spiccava, in quella proposta, l'opzione di affidare ai Difensori civici alcuni poteri di natura giustiziale e, più precisamente, la facoltà di disporre la sospensione cautelare di un atto amministrativo, di diffidare l'amministrazione ad adempiere, ed anche di sospendere i termini per la proposizione di eventuali ricorsi giurisdizionali ed amministrativi in attesa della definizione del procedimento avanti il Difensore civico. Ed infine quello di intervenire, in via sostitutiva, in relazione all'omissione di atti obbligatori per legge, disposizione questa poi successivamente adottata dalla seconda delle leggi Bassanini. Si era anche pensato di dare all'eventuale accordo intervenuto, verbalizzato dal Difensore civico, il valore di accordo sostitutivo del provvedimento di cui all'art.11 legge n. 241/1990. Previsione che avrebbe avuto il pregio di attribuire⁵ maggiore forza ed efficacia vincolante ad un'attività di mediazione già nota agli Uffici di difesa civica ma la cui reale capacità di incidere sui rapporti amministrativi è sovente rimessa, in mancanza di espresso riconoscimento legislativo, allo spirito di collaborazione degli enti interpellati ed al leale rispetto delle intese intervenute in sede di mediazione.

L'elaborato inoltre provvedeva, molto opportunamente, ad introdurre nell'ordinamento la figura del Difensore civico nazionale, quale referente del Mediatore europeo, con funzioni di controllo e di proposta nei confronti del Governo e delle amministrazioni pubbliche centrali e di promozione del rispetto dei principi di legalità, equità, imparzialità e buon andamento della Pubblica Amministrazione.

L'intera proposta appariva dunque connotata dal tentativo di affidare alla Difesa civica poteri effettivi, tenuto conto del dato di esperienza che indica come nel nostro paese un'attività di moral suasion possa risultare, tutt'altro che infrequentemente, priva di efficacia concreta.⁶

Paradossalmente, fu proprio il coordinamento nazionale dei Difensori civici a collocarsi tra i critici più severi di quella proposta, ritenendo che vi fosse il rischio di una perdita di identità dell'istituto. In ogni caso la riforma non fu varata perché i lavori della Commissione non potettero essere conclusi prima della scadenza della legislatura.

⁵⁵ Il Difensore civico, cit., pag. 219

⁶ Francesco De Leonardis Il Difensore civico nella giurisprudenza del Giudice Costituzionale e del Giudice amministrativo, in Foro Amministrativo, fasc 12, 2009, pag 2972

Pur se tramontata questa coraggiosa ipotesi di riforma, alcune delle previsioni in essa contenute trovarono spazio all'interno delle leggi n. 59 e n. 127 dedicate alla semplificazione ed al decentramento delle funzioni e dei processi amministrativi. In particolare, fu la legge 127/1997 ad affidare ai Difensori civici poteri di controllo di legittimità e di intervento sostitutivo in caso di inerzia dell'amministrazione nell'assunzione di atti obbligatori per legge (norme poi confermate dagli articoli 136 e 127 del TUEL).

Va rammentato inoltre che la legge n. 127/1997 fu importante anche sotto un altro profilo: con l'articolo 16 furono infatti ampliate le competenze del Difensore civico che ora sono estese anche nei confronti degli uffici periferici delle amministrazioni dello Stato *"limitatamente agli ambiti territoriali di rispettiva competenza"* e *"sino all'istituzione del Difensore civico nazionale"*.

Poco dopo si affrontò nuovamente il tema di una riforma di ampio respiro della Difesa civica, volendo inserire l'istituto nel tessuto della carta costituzionale. Il Difensore civico avrebbe dovuto trovare sistemazione in una apposita previsione del nuovo Titolo V della Carta fondamentale dedicato alle "Autorità di garanzia ed organi ausiliari", con la quale si sarebbe previsto che: "La legge può istituire l'Ufficio del Difensore civico quale organo di garanzia nei rapporti tra cittadino e Pubblica Amministrazione".

Un progetto connotato, per il vero, da una certa qual timidezza e, soprattutto, da un'eccessiva genericità e che, per questa seconda ragione, avrebbe avuto probabilmente poca probabilità di essere ripreso dal legislatore ordinario.

Negli anni successivi al 2000 le sorti dell'istituto si sono progressivamente allontanate dall'ipotesi di un suo sviluppo ed anzi è iniziata una stagione in cui il progetto di affidare all'Ombudsman la tutela non giurisdizionale dei cittadini, sulla scorta di poteri di sola sollecitazione, od impulso o vigilanza, parrebbe aver perso almeno in parte la sua ragion d'essere⁷.

Ciò è dipeso in parte dal disordinato proliferare di autorità indipendenti con cui si è cercato di dare risposta ad alcuni problemi scaturiti dall'evoluzione tecnologica e dalla globalizzazione dei mercati⁸ che inevitabilmente hanno, almeno in alcuni casi, eroso il suo ambito di competenze.

Per comprendere però le ragioni più rilevanti di quello che si potrebbe definire come un appannamento culturale del valore della Difesa civica, occorre però collegarsi

⁷ Francesco De Leonardis, citato, pag. 2973

⁸ Michela Manetti, *Le autorità indipendenti*, Laterza 2007, pag 7. Secondo l'autrice vi sono autorità che tradiscono la debolezza della politica ad intervenire in determinati ambiti sociali. Si tratta in tal caso di rispondere ad un fenomeno caratteristico della nostra epoca che i sociologi chiamano sovraccarico delle domande sociali e che è in ultima analisi l'ineliminabile riflesso del sistema pluralistico

all'approvazione della legge costituzionale 18 ottobre 2001 n 3 che come è noto, ha riscritto, modificandone profondamente il contenuto, il titolo V della parte seconda della Costituzione, attribuendo un nuovo peso e rilievo istituzionale alle regioni ed agli enti locali.

La riforma del titolo V, come è noto, ha abrogato l'articolo 130, facendo venire meno tutte le forme di controllo di un ente sovraordinato rispetto ad uno subordinato ed inoltre ha modificato l'articolo 120 che, nella versione attualmente vigente, prevede il solo potere sostitutivo del Governo. Con la conseguenza che, pur se indirettamente e, certo, non volutamente, si è "sferrato un potente attacco alla figura del Difensore civico".⁹ In applicazione dei principi che hanno ispirato la riforma del titolo V, si è infatti sviluppata una giurisprudenza della Corte Costituzionale¹⁰ che ha affrontato questioni di legittimità di leggi regionali che, successivamente alla riforma, avevano disciplinato il difensore civico regionale attribuendogli veri e propri poteri di sostituzione. In tutte e tre le decisioni la Corte ha dichiarato l'illegittimità delle leggi regionali, ritenendo che, perché si possa avere sostituzione, occorre che l'organo che sostituisce abbia la medesima natura dell'organo sostituito e ciò non avviene nel caso del Difensore civico. E' pur vero che la Consulta non si è mai pronunciata direttamente sull'articolo 136 TUEL che attribuisce ai difensori civici regionali il potere di "*nomina di commissari ad acta qualora gli enti locali, sebbene invitati a provvedere entro congruo termine, ritardino od omettano di compiere atti obbligatori per legge*" ma la motivazione data nelle tre decisioni di cui si è detto prende in considerazione proprio la natura intrinseca dell'Ufficio del Difensore civico, da cui discenderebbe un'ontologica impossibilità di accedere a qualsivoglia potere sostitutivo. La giurisprudenza amministrativa ha invece, in alcune decisioni¹¹, ritenuto la legittimità dell'intervento sostitutivo del Difensore civico regionale, non sollevando peraltro eccezioni di costituzionalità (e dunque dandone per assodata la legittimità anche sotto questo profilo). La questione rimane però non convincentemente risolta e, come risulta dalle discussioni dedicate a questo tema dal Coordinamento dei Difensori civici regionali, il dubbio sulla legittimazione produce sicuramente un atteggiamento di maggior prudenza dei singoli Ombudsmen nel momento in cui vengono interpellati per la nomina di un commissario ad acta.

Tornando alla storia dell'istituto va segnalato che nel 2002 la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee regionali approvò una Risoluzione con la quale veniva riconosciuto alla

⁹ Francesco De Leonardis, citato, pag 2972

¹⁰ Si tratta delle sentenze 112/04, 173/04, 167/05

¹¹ TAR Abruzzo, L'Aquila, sentenza 667/2005; C.D.S., Sezione V, Sentenza 4284/2008

Difesa civica un ruolo essenziale per la tutela dei diritti ed individuato nel Coordinamento nazionale dei Difensori civici regionali un interlocutore primario. E che, sulla scorta di tale riconoscimento, venne dato vita ad un gruppo di lavoro che predispose il testo di una proposta di legge da sottoporre alle Camere avente ad oggetto l'istituzione del Difensore civico nazionale. Quel progetto, riformulato con alcune modifiche, è stato ripresentato, unitamente ad altri, ancora negli anni 2008 e 2009¹² ma le diverse proposte non hanno raggiunto l'obiettivo auspicato, nonostante il fatto che alcuni documenti internazionali, sia delle Nazioni Unite che del Consiglio d'Europa, abbiano più volte sollecitato gli Stati membri a dotarsi di un Difensore civico nazionale.

Ancora nello scorso anno il Coordinamento Nazionale dei Difensori civici ha elaborato una proposta contenente "*Norme in materia di difensore civico*" che è stata consegnata al Presidente della Commissione parlamentare per la semplificazione amministrativa, Onorevole Bruno Tabacci, affinché ne curi la presentazione alle Camere. Purtroppo ciò non è ancora avvenuto, nonostante la proposta rappresenti una sintesi efficace delle diverse proposte che si sono giustapposte negli anni e sia dunque in grado di realizzare un punto di arrivo del dibattito sulle sorti dell'istituto, fondato sulla ormai più che consolidata esperienza regionale.

Va segnalata, da ultimo, la "*Raccomandazione per l'istituzione dell'Ombudsman nazionale*"¹³ trasmessa lo scorso 27 gennaio al Governo ed al Parlamento dal Coordinamento dei Difensori civici regionali in cui, tra l'altro, si rammenta che "*La centralità dell'Istituto della difesa civica nella garanzia dei diritti dei cittadini è riconosciuta a livello europeo e internazionale, come dimostrano i requisiti fissati per l'adesione all'Unione Europea (tra i quali rientra appunto la presenza di un Ombudsman nazionale) e i documenti, adottati da ONU e Consiglio d'Europa che suggeriscono con decisione la creazione dei Difensori civici nazionali*".

In conclusione.

A partire dagli anni '90 si è verificata una giustapposizione di provvedimenti normativi contenuti in leggi dello stato riguardanti la Difesa civica regionale senza che però si provvedesse all'approvazione di una legge quadro istitutiva del Difensore civico nazionale ed a realizzare un unico modello per l'istituto da applicare nell'intero territorio nazionale. Nel nostro paese non esiste un unico schema di Difensore civico, per la semplice ragione

¹² Atto Senato 764/2008 intitolato "Istituzione del Difensore civico nazionale", Atto Camera Deputati numero 2137/09 avente il medesimo titolo, ed altri

¹³ Il testo integrale della raccomandazione viene pubblicato in appendice alla presente relazione

che questa istituzione segue da vicino (sul piano culturale oltre che normativo e organizzativo) la stessa frammentazione e disarticolazione del sistema politico e amministrativo italiano sia sul piano gerarchico che su quello territoriale ¹⁴.

Ed anche per questa ragione la disciplina della difesa civica appare connotata da frammentarietà e parzialità.

Inoltre va sottolineato che essa è a rischio di ambivalenza: da un lato il Difensore civico è concepito in funzione di tutela delle posizioni individuali dei cittadini nei confronti della pubblica amministrazione, dall'altro esso è quasi un organo ausiliario dell'amministrazione, avendo la funzione di garantirne imparzialità e buon andamento.

Il punto di sintesi di queste due funzioni potrebbe forse essere trovato nella proposta di una funzione di tutela del singolo che sia saldamente ancorata ad interessi collettivi, ipotesi questa che connota, ad esempio, l'esperienza degli Ombudsmen di origine scandinava.

La storia della difesa civica nella nostra regione, così come realizzata dai diversi soggetti che si sono succeduti nel ruolo, ben evidenzia la diverse interpretazioni e sottolineature di compiti e funzioni che, nella pratica, sono state date all'Ufficio

Nell'opuscolo Il Difensore civico edito nel 1998 dal Consiglio regionale del Piemonte, il Difensore civico dell'epoca, Bruno Brunetti, aveva così descritto la propria attività: *“E’ capitato più o meno a tutti noi. Una pratica importante, e che ci sta particolarmente a cuore, che subisce uno stop imprevisto. Un funzionario inaccessibile o sbrigativo. Una risposta evasiva, un iter tortuoso e poco trasparente. La sgradevole sensazione che la pubblica amministrazione ci abbia fatto un torto. O semplicemente che il nostro “ caso” giaccia dimenticato sotto una pila di scartoffie. Chi non si è sentito almeno una volta abbandonato di fronte ad una burocrazia ostile, kafkiana, chiusa nelle sue liturgie di micropotere e carta bollata ?*

Oggi la società appare sempre meno disposta a farsi scoraggiare e a rinunciare ai propri diritti. Giustamente reclama che la pubblica amministrazione diventi davvero, come dicono gli studiosi, friendly, amichevole nei confronti dei cittadini. Purtroppo basta un piccolo intoppo, come una pratica inevasa, l'impressione di aver subito una negligenza o un eccesso formalismo, per tornare ad alimentare quella che potremmo chiamare la “sindrome della porta chiusa”.

Il Difensore civico è nato per questo. E’ lui, infatti, il soggetto che può aiutare a superare le difficoltà burocratiche che chiunque può incontrare nella vita di ogni giorno: la figura

¹⁴ In questo senso Marco La Bella, Cultura istituzionale e strumenti di accountability, Franco Angeli, 2012, pag 99 e ss

chiamata a rilevare e porre rimedio ai ritardi ed inefficienze della pubblica amministrazione”.

Dunque una sorta di avvocato d'ufficio che lo stato mette a disposizione del cittadino per difendersi da condotte di propri amministratori.

Negli ultimi anni, particolarmente nel corso della gestione di Antonio Caputo che ha immediatamente preceduto nella carica lo scrivente, è invece prevalsa l'attitudine della difesa civica a fungere da organo di controllo dell'efficienza dell' amministrazione, ad esempio con riferimento alla tematica del diritto alla salute e del ruolo di garanzia svolto dall'ufficio, in termini generali, per la sua tutela.

Si legge ad esempio, in un articolo da lui pubblicato nel 2013¹⁵ a commento dell'attività svolta in materia sanitaria, che: *“Alle garanzie che rientrano nei LEA attiene il diritto alla continuità assistenziale che costruisce oggetto di sempre più approfonditi interventi del Difensore civico. . . Al riguardo e nelle situazioni concrete che ho avuto modo di trattare direttamente, il Difensore Civico del Piemonte con una comunicazione di valenza generale, ha più volte rammentato alle Amministrazioni interessate la necessità: di predisporre modelli organizzativi che conducano in modo automatico, alla Valutazione Geriatrica dell'anziano . . . di garantire ai cittadini, a fronte dell' avvenuta valutazione di non autosufficienza, la presa in carico, in termini certi, da parte delle Asl e degli enti gestori dei servizi socio- assistenziali. . . di garantire modalità di assistenza ai cittadini anziani non autosufficienti e ai loro congiunti nell'espletamento di adempimenti burocratici nell'accesso a informazioni riguardanti i servizi socio-sanitari previsti per far fronte alle problematiche connesse allo stato di autosufficienza . . .”*

Si tratta di due interpretazioni del ruolo e delle funzioni della difesa civica non necessariamente tra loro in antitesi o competizione: è parso però opportuno sottolineare la loro non coincidenza, proprio in funzione delle proposte di riforma che saranno sviluppate nel paragrafo che segue.

¹⁵ Antonio Caputo, Il diritto ai diritti: la forza di chi non può difendersi, in Maria Grazia Breda e Andrea Ciattaglia, Non è sufficiente, Altra Economia, pag. 49

11. LIMITI ATTUALI DELLA NORMATIVA SUL DIFENSORE CIVICO E PROPOSTE DI MODIFICA

11.1 Premessa normativa.

Gli artt. 2 e 3 della legge regionale 9.12.1981 n. 50 "Istituzione dell'Ufficio del Difensore civico regionale" prevedono l'intervento del Difensore civico quando il cittadino non abbia ottenuto dall'Amministrazione "quanto gli spetta di diritto" (art.2) ovvero un "atto dovuto" rifiutato "senza giustificato motivo" (art.3); svolgendo ai sensi dell'art. 90 dello Statuto della Regione Piemonte, "la funzione di tutela dei diritti e degli interessi di persone e di enti nei confronti dei soggetti individuati dalla legge che esercitano una funzione pubblica o di interesse pubblico per garantire l'imparzialità, il buon andamento e la trasparenza dell'azione amministrativa".

In particolare, il sindacato del Difensore civico consiste nella possibilità di valutare gli atti amministrativi inerenti ai problemi a lui sottoposti, suggerendo mezzi e rimedi per la loro eliminazione (art.2 della l.r. 50/1981) attraverso la formulazione di richieste, proposte e sollecitazioni rivolte alle Amministrazioni senza poter interferire direttamente nell'espletamento dei compiti amministrativi.

L'attuale configurazione normativa del Difensore civico, quale funzione tendenzialmente sollecitatoria e di impulso nei confronti dell'Amministrazione nell'aiutare il cittadino a conseguire ciò che gli spetta di diritto e/o a superare situazioni di impasse amministrativa connotate da formalismo, burocrazia o cattiva amministrazione, presenta una serie di limiti che possono inibire l'effettività dell'azione della Difesa civica.

Un tale sviluppo evolutivo della configurazione istituzionale della Difesa civica volto al superamento di tali limiti pare ben esplicitato nella proposta di legge contenente "Norme in materia di difensore civico" elaborata dal Coordinamento nazionale dei Difensori civici e che è stata consegnata al Presidente della Commissione parlamentare per la semplificazione amministrativa, Onorevole Bruno Tabacci, affinché ne curi la presentazione all'attenzione delle Camere.

Tale proposta si colloca, recependone e valorizzandone i tratti comuni, nel percorso di modifica che ha interessato alcune leggi regionali istitutive del Difensore civico (in particolare la legge regionale dell'Emilia Romagna 16-12-2003 n. 25 e la legge regionale della Toscana 27-04-2009 n. 19).

Di seguito saranno illustrati i limiti e le relative proposte di modifica per superarli tenendo in particolare conto della proposta del coordinamento nazionale e delle leggi regionali precedentemente citate.

11.2 Funzioni del Difensore Civico.

11.2.1 Limiti di intervento sulla tutela di interessi diffusi e diritti civili.

In mancanza di una specifica ed espressa disposizione normativa che dettasse le fattispecie per le quali è possibile rivolgersi al Difensore civico, è controverso se il Difensore civico possa intervenire direttamente a tutela degli interessi diffusi e dei diritti civili che, in quanto comuni a tutti gli individui di una formazione sociale non organizzata e non individuabile, non sono rivendicabili dal singolo cittadino ma solo da una collettività di cittadini attraverso l'azione politica ovvero, quando previsto dalla legge, attraverso l'esperimento in sede giurisdizionale di azioni popolari.

I diritti civili coincidono infatti con l'aspettativa della collettività sociale nei confronti dell'amministrazione affinché quest'ultima metta a disposizione della generalità dei consociati una molteplicità di beni e servizi: ad esempio, servizi di manutenzione, di illuminazione, pulizia delle strade.

La legge regionale 1981 n. 50 e l'art.90 dello Statuto della Regione Piemonte nel fare rispettivamente riferimento alla nozione di atto dovuto e di imparzialità, buon andamento e trasparenza dell'azione amministrativa, sembrano evocare le categorie del diritto soggettivo e dell'interesse legittimo, vale a dire l'individuazione di una posizione qualificata e differenziata in capo al cittadino che esperisce il reclamo, anche ai fini di valutarne la fondatezza.

Tanto è vero che la Difesa civica ha sviluppato forme di tutela mediata degli interessi diffusi e dei diritti civili, come conseguenza della protezione di altre posizioni soggettive, tutelabili perché aventi la consistenza o di un interesse legittimo - collettivo (attraverso l'individuazione di soggetti collettivi esponenziali, della più varia natura giuridica ma autonomamente individuabili, capaci di assumere su di sé la legittimazione ad intervenire) o di un diritto fondamentale della Costituzione (salute, ambiente, non discriminazione).

Se è vero che la Difesa civica si è occupata della tutela dei diritti fondamentali della Costituzione in virtù dell'art.3 della l.r.1981 n. 50, che prevede l'intervento d'ufficio del

Difensore civico a fronte di casi di particolare rilievo che siano a sua conoscenza, tuttavia sarebbe utile un chiarimento ed un'integrazione della attuale normativa con riferimento a quelle circostanze in cui atti amministrativi assunti in violazione di interessi ragguardevoli per la comunità possano essere sottratti ad una qualsiasi forma di sindacato per la collettività per il solo fatto di non potersi individuare un soggetto legittimato a far valere, in loro difesa, una posizione qualificata e differenziata.

11.2.2 Proposte di modifica funzioni del Difensore Civico: tutela della dignità umana – rispetto dei livelli essenziali delle prestazioni – principi di efficienza, efficacia ed economicità.

Una proposta di modifica e integrazione dell'attuale normativa potrebbe consistere nel ridisegnare le funzioni del Difensore civico, recependo parte del contenuto della proposta di modifica formulata in tal senso dal Coordinamento nazionale dei Difensori civici, in particolare prevedendo :

- la “tutela del diritto alla buona amministrazione (così come definito nella Carta dei Diritti fondamentali dell’Unione Europea)” ed un intervento “a garanzia dell'imparzialità e del buon andamento dell'azione amministrativa, adoperandosi affinché atti, operazioni e comportamenti pubblici **siano ispirati anzitutto al rispetto della dignità della persona umana** ed inoltre ai principi di legalità, di trasparenza, **di efficienza, efficacia e di economicità**”;
- **La vigilanza sulla garanzia del rispetto dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, così come definiti nella legislazione di settore.**

Fissando come costante riferimento la centralità della persona umana e la priorità dei suoi bisogni vitali, il nucleo della cittadinanza si estende oltre la titolarità di diritti di tipo politico, accrescendosi di una serie di posizioni che sono variamente riconducibili all'individuo per il fatto di essere abitante di una determinata realtà, da cui discende una nuova forma di cittadinanza, riferita alla pretesa giuridicamente tutelata ad ottenere una qualità della vita accettabile.

Il riferimento ai canoni di efficienza , efficacia e di economicità, nonché al rispetto dei livelli essenziali delle prestazioni, consente poi di individuare in concreto i parametri con cui raffrontare l'adeguatezza e la qualità del servizio fornito dalla Amministrazione nei confronti del cittadino.

La formulazione utilizzata nella proposta del Coordinamento dei Difensori civici, nel ricomprendere nell'insieme delle situazioni soggettive ricadenti sotto la tutela del Difensore civico la pretesa alla buona amministrazione, quale *quid pluris* rispetto all'imparzialità e buon andamento, in quanto attinente non solo all'esercizio di un potere, ma anche allo svolgimento di un servizio o di una missione nei confronti del cittadino appartenente ad una collettività, consente così di sgomberare ogni dubbio circa la legittimazione del Difensore civico ad intervenire a tutela degli interessi diffusi e dei diritti civili.

Nel contempo, in tale impostazione emerge come l'attività del Difensore civico, il suo "adoperarsi", debba essere connotato da una visione universale della problematiche sottese ad un eventuale carente funzionamento dell'amministrazione, in funzione di un interesse generale e non particolare. Dunque una sollecitazione al Difensore civico affinché agisca "di ufficio", anche indipendentemente dalle doglianze provenienti dal singolo cittadino che ritenga essersi verificata la lesione di un proprio diritto od interesse legittimo. Una prospettiva in cui non si smarrisce la funzione di tutela non giurisdizionale del cittadino ma la si persegue a condizione che essa assuma una valenza che la colleghi ad un interesse della collettività: in cui la funzione di *magistero d'influenza*, tipica dell'Ombudsman, è oggetto di una significativa sottolineatura.

11.3 Poteri del Difensore Civico in materia di accertamenti e istruttoria.

11.3.1 Limiti: "moral suasion" e assenza di poteri coercitivi.

Il riferimento ai poteri di sollecitazione, di impulso, di vigilanza del Difensore civico come poteri assolutamente non incisivi, non invasivi, non penetranti pone in rilievo i limiti all'attività di intervento del Difensore civico.

L'assenza di poteri coercitivi, sostitutivi e/o sanzionatori in capo alla Difesa civica rischia infatti di privare di effettività la tutela che da lui ci si aspetterebbe.

11.3.2 Proposte di modifica – accertamenti in luogo e obblighi di motivazione dell'Amministrazione.

Al fine di colmare tale limite, una proposta di modifica in materia di modalità e procedure di intervento del Difensore civico, potrebbe prevedere in capo al Difensore civico, accanto alle già previste procedure di acquisizione di documentazione nonché di esame congiunto

della pratica con il responsabile del procedimento, la previsione di poteri ispettivi di accertamento sulla buona amministrazione, sulla qualità degli uffici e dei servizi nell'interesse della collettività dei cittadini, in particolare:

- il potere di compiere **sopralluoghi finalizzati ad una migliore valutazione della questione oggetto di esame e accedere a qualsiasi sede o ufficio dei soggetti destinatari degli interventi;**
- la possibilità **di segnalare** all'Amministrazione, all'Assessore competente e all'Assemblea **le disfunzioni, le carenze e le inefficienze riscontrate, formulando proposte e suggerimenti per un migliore funzionamento degli uffici e dei servizi;**
- l'**obbligo in capo al responsabile del procedimento e all'Amministrazione interessata di precisare gli elementi di fatto e di diritto in base ai quali non ritiene di accogliere, in tutto o in parte, i rilievi e le osservazioni del Difensore civico.**

11.4 Gestione dei reclami aventi prevalente contenuto tecnico.

11.4.1 Limite della competenza del Difensore civico in materia di accertamenti tecnici.

L'ampiezza dello spettro di sindacato dell'Ufficio del Difensore civico in relazione ad ambiti di intervento che si riferiscono a materie di carattere specialistico, pone la questione della difficoltà nelle valutazioni che presuppongono competenze di carattere tecnico.

Infatti, **il Difensore civico**, sia nella valutazione della fondatezza del reclamo presentato, sia quando, valutato il fondamento dell'istanza o a seguito della sua decisione di intervenire d'ufficio, richiede agli uffici competenti delle amministrazioni o dei soggetti tutte le informazioni e i chiarimenti necessari **non dispone della competenza specialistica per effettuare gli accertamenti di natura tecnica che si rendano necessari con riguardo alle problematiche sollevate.**

Proprio al fine di superare tali criticità, l'Ufficio del Difensore civico ha già promosso azioni di coordinamento, sfociate lo scorso anno nella stipulazione di un protocollo di intesa, con Arpa Piemonte che, in qualità di organismo di consulenza tecnico – scientifica istituito e riconosciuto dalla normativa nazionale e regionale, si è reso disponibile a mettere a

disposizione la propria competenza specialistica a supporto dell'iter del procedimento di intervento del Difensore civico.

Per la comprensione delle altre svariate problematiche di natura scientifica e sociale, il Difensore civico ha poi potuto ottenere utili spunti di chiarimento dal contributo di intellettuali ed operatori che, ove interpellati in considerazione delle loro specifiche competenze, sono entrati in contatto con l'ufficio della Difesa civica mettendo a disposizione le proprie conoscenze specialistiche.¹

11.4.2 Proposte di modifica.

Sulla scorta dell'esito positivo delle esperienze che si sono ora citate pare dunque di poter **suggerire l'adozione di una norma che consenta al Difensore civico di avvalersi, in ipotesi di trattazione di materie di elevato contenuto specialistico, della consulenza di Esperti** scelti tra Docenti Universitari, Operatori della Sanità, Magistrati e Dirigenti pubblici, Avvocati, in servizio o in quiescenza. Ai Consulenti verrebbe domandato di prestare la propria opera gratuitamente e con informalità, utilizzando supporti tecnici ed informatici già nella propria disponibilità, ed impegnandosi inoltre a mantenere il segreto sul contenuto delle problematiche esaminate. Essi potrebbero essere selezionati con criterio esclusivamente fiduciario dal Difensore civico, sulla scorta della loro competenza, a seguito di interpello diretto o di presentazione di una dichiarazione di disponibilità alla collaborazione.

In particolare, la modifica normativa potrebbe prevedere che il Difensore civico, nella gestione dei reclami aventi prevalente contenuto tecnico :

**chieda all'Amministrazione una relazione tecnica sul caso oggetto del reclamo;
possa approfondire gli aspetti generali emergenti dai reclami ricevuti, anche avvalendosi della collaborazione delle amministrazioni regionali e delle aziende sanitarie diverse da quella coinvolta, dell'università, degli ordini e collegi professionali, nonché delle associazioni di tutela, anche avvalendosi di apposite convenzioni.**

11.5 Rapporti con gli organi di indirizzo politico.

11.5.1 Relazione annuale e altri rapporti con il Consiglio regionale e organi di indirizzo politico.

Il Difensore civico è strumento utile per contrastare il fenomeno di mala amministrazione, in quanto è il soggetto che può essere in grado di:

definire concretamente che cosa è la mala e la buona amministrazione, di dettagliarli nel caso specifico;

individuare quali sono i canoni di buona amministrazione, tenendo conto che la buona amministrazione non coincide con la legalità formale, in quanto vengono in rilievo aspetti quali l'applicazione o meno delle carte dei servizi e/o delle migliori pratiche, e come si è visto sopra i canoni di efficienza e qualità del servizio, nonché la garanzia del rispetto dei livelli essenziali delle prestazioni;

individuare, mediante la conoscenza diretta della macchina burocratica, le cause della disfunzione e il rimedio nell'interesse dell'intera collettività.

Alla luce di tali considerazioni, è estremamente importante **l'attività di interlocuzione con gli organi di indirizzo politico, che peraltro è già in parte disciplinata nella legge regionale Piemonte n. 50 del 1981.**

In particolare, **l'art.4 (Modalità e procedure di intervento) commi 2 e 3** prevede che le conclusioni e i rilievi del Difensore civico, a seguito suo intervento, siano comunicati, oltre che al responsabile dell'Amministrazione competente, al Presidente della Giunta regionale, nonché al Presidente del Consiglio regionale, che provvede ad interessare tempestivamente le Commissioni consiliari competenti per materia. Le questioni sollevate dal Difensore civico possono poi essere discusse dalle Commissioni consiliari e nei casi di particolare importanza dal Consiglio regionale, secondo le norme del Regolamento di quest'ultimo.

L'art.8 (Relazione del Difensore Civico) prevede la Relazione annuale al Consiglio regionale e la possibilità di inviare allo stesso organo e al Presidente della Giunta, relazioni su questioni specifiche, in casi di particolare importanza e comunque meritevoli di urgente considerazione.

11.5.2 Proposte di modifica.

Le proposte di integrazione potrebbero riguardare:

una migliore specificazione del contenuto dei rilievi e conclusioni formulate dal Difensore civico di cui all'art.4 comma 3 lr.del Piemonte n. 50 1981, ***prevedendosi la possibilità di “segnalare le disfunzioni, le carenze e le inefficienze riscontrate, formulando proposte e suggerimenti per un migliore funzionamento degli uffici e dei servizi” (tratto da art.5 Legge regionale Abruzzo 1995. n. 26 Istitutiva Difensore civico regionale);***

un rapporto più diretto con le commissioni consiliari competenti per cui ***“il Difensore civico ha diritto di essere ascoltato dalla commissione consiliare competente per gli affari istituzionali al fine di riferire su aspetti generali della propria funzione e dalle altre commissioni consiliari in ordine ad aspetti della propria attività che investano la loro competenza”***.(tratto da art. 28 comma 3 Legge regionale Toscana 27-4-2009 n. 19, Disciplina del difensore civico regionale).

ⁱ A tal proposito, con l'occasione, si ringraziano la professoressa Chiara Saraceno, sociologa, per le informazioni e le valutazioni sulla tematica delle nuove povertà, il dottor Luigi Maria Pernigotti, geriatra, per l'approfondimento informativo sulle patologie degli anziani non autosufficienti e sul tema della c.d. “sindrome geriatrica”, il dottor Vincenzo Villari, Presidente della sezione piemontese della Società Italiana di psichiatria, per le sue delucidazioni sull'organizzazione dei Servizi di salute mentale nella nostra Regione, l'ingegner Angelo Robotto, Direttore di Arpa Piemonte, per i chiarimenti in merito alle problematiche di inquinamento ambientale ed ancora quei Dirigenti di Settori Regionali e/o di Enti Locali che, oltre a rispondere sui singoli casi per cui erano interpellati e che erano oggetto dell'intervento del Difensore civico, hanno messo a disposizione il più ampio patrimonio di conoscenze da essi possedute con riferimento alle problematiche di carattere generale che il singolo caso involgeva.

ALLEGATI

Alla cortese attenzione
dell'Assessore alle
Politiche sociali, della
famiglia e della casa
Regione Piemonte
Dr. Augusto Ferrari
via Lagrange, 24
10100 TORINO

Alla cortese attenzione
dell'Assessore alla
Sanità, Livelli Essenziali
di Assistenza, Edilizia
sanitaria della
Regione Piemonte
Dr. Antonino Saitta
C.so Regina Margherita
153 bis
10100 TORINO

e per conoscenza

Ill.mo Presidente del
Consiglio Regione
On Mauro Laus

Ill.mo Presidente della
Giunta Regionale
On Sergio Chiamparino

Avvalendomi della facoltà riconosciuta dalla legge istitutiva della Difesa civica nella nostra Regione¹ ed a seguito del seminario di approfondimento sul tema delle politiche per anziani non autosufficienti del 21 aprile scorso

¹ L'articolo 8, intitolato Relazioni del Difensore Civico, prevede al terzo comma che in ogni momento il Difensore Civico può inviare relazioni su questioni specifiche, in casi di particolare importanza

rassegno le osservazioni che seguono, auspicando che esse possano risultare di utilità nel contesto degli interventi riformatori che le SSLL stanno operando.

Non può certamente revocarsi in dubbio che nel novero della complessa e tormentata (in conseguenza della restrizione delle risorse economiche ad essa destinate) azione di governo della sanità regionale, debba essere assegnata una collocazione di primario rilievo al tema delle difficoltà nella gestione dell'assistenza agli anziani divenuti pazienti cronici in conseguenza di plurime patologie.

In estrema sintesi pare a chi scrive che le carenze di maggior rilievo attengano, ormai da svariati anni:

- 1) ai tempi eccessivi ed alla complicazione del percorso di presa in carico dei bisogni degli anziani non autosufficienti affidato alle Unità di Valutazione geriatrica ed ai Servizi sociali
- 2) all'assenza di interpretazioni e prassi univoche in sede di applicazione della complessa normativa vigente da parte sia degli operatori sociali e sanitari che delle diverse ASL, con il conseguente rischio del verificarsi di una babele dell'azione socio assistenziale svolta nell'interesse degli utenti.
- 3) alle discrasie nel funzionamento del sistema di assistenza domiciliare nel territorio regionale (in particolare tra la città di Torino ed il resto della regione)

Una situazione confusa, denunciata con nettezza anche dall'Ordine dei Medici della Provincia di Torino che, con nota del 16 settembre 2013, sottolineava *“la scarsa chiarezza dello scenario organizzativo, il fraintendimento dei ruoli e delle responsabilità. . .”* sollecitando *“la predisposizione di un documento agile e di facile consultazione condiviso con i professionisti, le strutture sanitarie, da diffondere tra tutti coloro che hanno ruolo o responsabilità in materia, che riassume quali sono i percorsi attivabili, le procedure da seguire e le regole cui attenersi, quali*

sono gli strumenti che possono essere di supporto alle famiglie che decidono, ed hanno la possibilità di farsene carico, di assistere al proprio domicilio le persone per vari motivi. . .”

Il contesto è stato poi certamente esacerbato dal contenzioso giurisdizionale che ha avuto ad oggetto il meccanismo delle liste di attesa utilizzato per la presa in carico dell'anziano non autosufficiente previsto nella DGR 14-5999 ed il tema delle quote di compartecipazione per i malati di alzheimer previsto nella DGR 85-6287 del 2013 (resistente la Regione Piemonte nei confronti di svariati ricorrenti, tra cui il Comune di Torino) le cui contrastanti (a seconda dei gradi di giudizio) e non sempre convincenti² decisioni non hanno certo contribuito a fare chiarezza sui delicati temi affrontati in tali occasioni dalla giustizia amministrativa.

Nella complessa situazione fin qui descritta un ruolo di tutela e di supplenza nell'orientamento degli utenti è stato svolto dalle associazioni di volontariato che, nel loro concreto ed articolato adoperarsi in favore dei parenti di anziani non autosufficienti -in grave difficoltà nel fronteggiare i tempi di attesa per il ricovero dei loro congiunti nelle RSA o per l'accesso all'assistenza domiciliare- hanno, tra l'altro, suggerito ai propri associati di utilizzare lo strumento previsto dall'articolo 12 del Decreto legislativo 229/99 che consente di "**opporsi**" alle dimissioni del proprio congiunto dalla struttura sanitaria in cui è ospitato

Anche nel corrente anno il Difensore civico del Piemonte, ha infatti ricevuto, per conoscenza e con cadenza quotidiana, numerosissime lettere di "**opposizione alle dimissioni**" da strutture socio-sanitarie od ospedaliere, indirizzate alle Aziende Sanitarie competenti per residenza del paziente e sede

² Sottopone a severa critica le motivazioni della sentenza 604/2015 del Consiglio di Stato, ablativa della decisione del TAR Piemonte 199/2014, il professor Francesco Pallante in "Diritti costituzionali ed equilibrio del bilancio: il Consiglio di Stato torna agli anni cinquanta", Rivista Democrazia e Diritto, numero 1/2015, pag 88

della struttura, a Comuni ovvero a Consorzi gestori delle funzioni socio-assistenziali.

Tali iniziative, normalmente assunte da familiari, paiono sintomatiche dell'esistenza di un aperto conflitto tra i bisogni degli anziani non autosufficienti e la capacità di risposta dell'Amministrazione e risultano originate, per la maggior parte, dalle difficoltà economiche delle famiglie meno abbienti che, per il lungo periodo della lista di attesa, debbono farsi carico della spesa relativa alla retta complessiva (quota sanitaria e quota alberghiera) di ricovero presso strutture residenziali.

Lo strumento dell'opposizione se da un lato pare idoneo a risolvere singoli casi, cagiona, per altro verso, potenziali esiti distorsivi: **tenuto conto del timore di possibili profili di responsabilità medica che incombe sugli operatori**, si verifica infatti non infrequentemente che la dimissione dalla struttura ospedaliera dei soggetti che hanno proposto opposizione venga procrastinata anche nei casi in cui la degenza in ospedale potrebbe invece essere utilmente sostituita con l'assistenza domiciliare o con il ricovero in una RSA.

Ovviamente la genesi di questo irrazionale spreco di risorse che cozza con i criteri di economicità ed appropriatezza cui dovrebbe essere improntata l'attività amministrativa deve essere addebitato non alle lettere di opposizione ma al carente meccanismo di presa in carico dei bisogni degli anziani non autosufficienti realizzato con l'adozione delle liste di attesa.

Un sistema di cui questo Ufficio ha denunciato negli anni scorsi (in consonanza con l'impostazione fatta propria dal TAR Piemonte) la contrarietà al principio di continuità assistenziale ma che, alla luce delle osservazioni che si sono svolte, si svela paradossalmente disfunzionale anche sotto il profilo della spesa.

Concludo questa sintetica riflessione, formulata nella consapevolezza - rispettosa dei reciproci ruoli- della particolare complessità e delicatezza delle

scelte di allocazione delle risorse che le S.S.L.L. sono chiamate ad affrontare, sottolineando l'aspetto etico che ad esse, a sommosso avviso di chi scrive, occorrerebbe premettere.

L'intempestività del sistema di presa in carico dei bisogni degli anziani non autosufficienti produce infatti non solo una ben visibile contraddizione tra i bisogni di costoro e la capacità di risposta della Pubblica Amministrazione ma, allo stesso tempo, accentua, o almeno slatentizza, quel conflitto interno alle famiglie degli anziani non autosufficienti i cui esiti non possono che risultare aggressivi nei confronti del bene della coesione sociale.

Come è ben noto alle S.S.L.L., negli ultimi cinquant'anni la struttura della famiglia è profondamente cambiata nel nostro paese, essendo progressivamente venuti meno i nuclei familiari "allargati", tra di loro fortemente interrelati, ed essendo andato via via scemando il numero dei componenti dei singoli nuclei familiari. Il che comporta una drastica riduzione dei soggetti in grado di assistere i membri della famiglia in difficoltà ed una loro assai maggior fatica.

A ciò si aggiunga che, in particolare nell'attuale congiuntura economica, i ritmi delle attività lavorative si sono fatti viepiù inconciliabili con la cura degli anziani non autosufficienti: ecco dunque che nelle famiglie costrette a fronteggiare la malattia cronica di un congiunto anziano desideroso di essere curato a casa ed impossibilitate ad accontentarlo, può svilupparsi un contrasto, una drammatica quanto angosciante antinomia, tra aspettative psico-affettive dell'uno e capacità di soddisfarle degli altri³.

Eppure l'istituzionalizzazione dovrebbe rappresentare l'estrema ratio proprio per le persone più fragili, perché le costringe a trascorrere gli ultimi anni della propria vita dovendo condividere con sconosciuti spazi, abitudini, e stili di vita,

³ Espressiva di questa difficoltà appare la frase, contenuta nelle lettere di opposizione, secondo cui: "Lo scrivente non è in grado di assicurare le necessarie cure al proprio congiunto, anche perché assolutamente sprovvisto delle occorrenti competenze sanitarie, e non intende assumere oneri di competenza della Asl"

sottostando a regole decise da altri, subendo limitazioni importanti della propria libertà e, purtroppo, a volte, anche lesioni alla propria dignità.

Quel contrasto, quell'antinomia, vanno dunque affrontate con soluzioni capaci di salvaguardare i valori della solidarietà generazionale e dell'affetto tra i membri della famiglia ed in questa direzione va rammentata la promessa, contenuta nella Legge 10 del 2010, di rendere **“effettiva la possibilità di scelta tra cure domiciliari e inserimento in strutture socio-sanitarie”**.

Una direzione perseguita, da ultimo, con il Progetto residenziale “RSA aperta” approvato con DGR lo scorso 16 maggio, che presenta però il limite di riservare al futuro un complessivo intervento di riforma della domiciliarità (sulla cui urgenza non dovrebbe nutrirsi dubbio per le ragioni prima richiamate)

Ancor meno prorogabile, tenuto conto delle implicazioni etiche cui si è fatto cenno, appare la necessità di fronteggiare le difficoltà delle famiglie degli anziani non auto sufficienti, sia nel percorso di presa in carico sia con riferimento al nodo delle liste di attesa che, per molte di esse, risulta estremamente pregiudizievole.

Con i più cordiali saluti.

IL DIFENSORE CIVICO
Avv. Augusto FIERRO

Ill.mo Assessore Trasporti
della Regione Piemonte
Corso Stati Uniti 21
10128 TORINO
On Francesco Balocco

e, per conoscenza

Ill.mo Presidente del
Consiglio regionale del Piemonte
On Mauro Laus

Ill.mo Presidente della
Giunta regionale
On Sergio Chiamparino

Oggetto: Mancato rinnovo tessere libera circolazione su linee urbane ed extraurbane di trasporto pubblico locale- D.G.R. 31.07.2015, n. 62-1987-

Suggerimenti del Difensore civico

Negli scorsi mesi si sono rivolti a questo Ufficio alcuni cittadini residenti nell'area della Città metropolitana di Torino, anziani ultrasessantacinquenni affetti da disabilità, lamentando il mancato rinnovo della tessera gratuita di libera circolazione su linee urbane ed extraurbane di trasporto pubblico locale prevista in riferimento a condizioni di invalidità, motivato da parte dei competenti uffici in base all'assenza dei requisiti previsti dalla normativa vigente per il rilascio della "Smart Card Bip".

Tutti gli esponenti hanno evidenziato però di non avere mutato la propria condizione di invalidità dal momento dell'avvenuto rilascio ed hanno sottolineato di non comprendere le ragioni sottostanti al provvedimento di revoca.

L'Ufficio ha pertanto provveduto ad una disamina della normativa che ha via via disciplinato la materia ed altresì a consultare, per raccogliere ulteriori delucidazioni, alcuni Dirigenti delle Amministrazioni aventi responsabilità per il trasporto pubblico regionale e della città di Torino

Osservazioni

Nel 1992 la Giunta regionale, con Deliberazione del 14 settembre n. 107-18324, stabilì un rinnovo dei termini di validità delle preesistenti tessere di libera circolazione sulle linee extraurbane rilasciate a persone disabili, prevedendo per i soggetti ultrasessantacinquenni, in deroga a quanto stabilito nella precedente DGR del 14 ottobre 1986, la concessione del beneficio quando costoro *"abbiano difficoltà persistenti a svolgere i compiti e le funzioni proprie della loro età"*.

Il criterio adottato dalla Deliberazione del 1992 fu mutuato dall'articolo 6 del D.L. 509/88 secondo cui nelle certificazioni redatte dalle Commissioni sanitarie competenti a valutare le invalidità dell'attestazione della percentuale poteva farsi a meno, con riferimento ai soggetti ultrasessantacinquenni portatori di difficoltà persistenti a svolgere i compiti e le funzioni proprie della loro età, dell'attestazione della percentuale di invalidità. Il D.L. 509/88, avente ad oggetto il tema di indennità di accompagnamento accostava però tale requisito alla sussistenza di affezioni causative della necessità di un'assistenza continua o dell'impossibilità di deambulare senza l'aiuto permanente di un accompagnatore: dal richiamo a quelle disposizioni non si sarebbe potuta far discendere, come invece è poi avvenuto, la concedibilità dell'agevolazione anche nei confronti di soggetti affetti da meno intense difficoltà motorie. Ciò, a maggior ragione, tenuto conto della circostanza che la citata delibera

del 1992 espressamente prevedeva che la rinuncia all'attestazione avrebbe potuto riguardare solo persone affette da "invalidità mai inferiori al 70%".

Sta di fatto che, nel corso degli anni, si è verificato un malinteso in sede applicativa (se ne dà atto, pur se ellitticamente, nella circolare contenente chiarimenti datata 14 giugno 2013 della Direzione Trasporti) e la disposizione della DGR è stata interpretata come se avesse inteso concedere agevolazioni sul trasporto pubblico anche ad anziani ultrasessantacinquenni affetti da difficoltà motorie di minor rilevanza.

Nel 2007, con legge finanziaria 23 aprile n. 9, il Consiglio regionale, probabilmente consapevole degli equivoci stratificatisi nel tempo, avviò un *"processo per giungere progressivamente, entro il 2009, a riconoscere la libera circolazione sui mezzi di trasporto pubblico locale agli invalidi civili, agli invalidi del lavoro, agli invalidi di guerra e ai portatori di handicap"* a condizione che essi siano ***"formalmente riconosciuti dalle commissioni mediche previste dalla legislazione vigente con un grado di invalidità non inferiore al 67 per cento o equiparato"***.

Sul tema è poi tornata la già citata circolare prot. n. 3212/DB1204 del 14/06/2013, con cui, dopo aver provveduto ad un utile excursus delle diverse agevolazioni tariffarie attualmente in essere ed adottate con molteplici provvedimenti normativi, si è ribadito che *"se sul certificato di persona ultrasessantacinquenne è indicata dalla Commissione Sanitaria una percentuale d'invalidità, questa, per riconoscere il beneficio al rilascio della tessera di libera circolazione deve essere di almeno il 67% (percentuale minima riconosciuta con D.G.R. n. 14-11339 del 4 maggio 2009).*

Infine, nel 2015, la Giunta regionale ha approvato la Deliberazione n. 62-1987, con cui si è stabilito di:

- confermare l'ambito oggettivo e soggettivo delle tessere di libera circolazione a favore dei diversamente abili;
- provvedere alla completa sostituzione delle tessere di libera circolazione attualmente in uso con le nuove smart card Bip;

- realizzare, attraverso un sistema automatico, la verifica della permanenza dei requisiti degli aventi diritto interessati alla sostituzione della tessera con la carta "Bip". Dal 2015 sono stati dunque attivati i controlli sulla sussistenza dei requisiti, prima di allora limitati alla sola verifica dell'esistenza in vita della persona, allo scopo di sottrarre al rinnovo le tessere in precedenza rilasciate ad anziani affetti da disabilità di percentuale inferiore al 67%,

Sono peraltro in corso di assunzione (il termine previsto è quello del 31 agosto p.v) interventi concretamente ablativi della operatività delle tessere rilasciate a soggetti non aventi diritto (sia detto non per inciso che i documenti di viaggio riguardanti disabili hanno raggiunto e superato la soglia dei centoventimila soggetti e che, essendo le c.d. "tessere gialle" sprovviste di fotografia e data di scadenza, se ne è verificato l'utilizzo abusivo, purtroppo non occasionale, da parte di terzi non aventi diritto, come risulta da una denuncia alla Procura della Repubblica, di Torino presentata nel 2015 dalla Gtt)

Le ragioni che hanno portato all'assunzione della delibera del luglio 2015 ed alle successive attività paiono dunque ineccepibili e rispettose del principio di buon andamento della pubblica amministrazione.

Deve però osservarsi che ad oggi esse non sono state sufficientemente esplicitate agli utenti, risultando essere stata **inviata una comunicazione scritta a coloro che hanno titolo a mantenere le agevolazioni**, invitandoli a richiedere la conversione della vecchia "tessera gialla" nella nuova "smart card Bip", mentre **si è ommesso l'invio di analogo informativa nei confronti dei soggetti destinati a perdere l'agevolazione**.

Così pure va osservato che nelle comunicazioni presenti nei siti a ciò deputati, si fa genericamente cenno *"all'obiettivo di individuare correttamente gli aventi titolo"* ma non si esplicita con la dovuta chiarezza quali essi siano ed in forza di quali disposizioni normative, così potendo apparire non sufficientemente trasparente l'azione dell'Amministrazione.

Sarebbe pertanto auspicabile l'invio di una nota esplicativa indirizzata a tutti coloro che, a partire dal 31 agosto p. v., non potranno più utilizzare i vecchi titoli di viaggio oppure, ove ciò non fosse possibile, la pubblicazione della notizia sui siti e la sua trasmissione ai mezzi di informazione con preghiera di dare ad essa risalto.

Indicando che, in conseguenza di una disposizione di legge regionale, le tessere di circolazione gratuite non possono essere rilasciate a soggetti disabili ultrasessantacinquenni portatori di un'invalidità valutata dalle Commissioni mediche in una percentuale inferiore al 67% e che l'antecedente rilascio delle tessere nei confronti di soggetti non rientranti nella previsione normativa non attribuisce a costoro alcun diritto al rinnovo dell'agevolazione.

Nell'occasione potrebbe inoltre essere di utilità per i cittadini essere informati su quali siano le agevolazioni eventualmente previste per soggetti affetti da disabilità inferiori al 67% (nella città di Torino, ad esempio, sono previste due ulteriori fasce che comportano riduzioni significative del costo degli abbonamenti)

Colgo l'occasione per trasmettere i più cordiali saluti, anche dei Collaboratori dell'Ufficio.

IL DIFENSORE CIVICO
Avv. Augusto Fierro

I funzionari istruttori
Dr.ssa Emanuela Borzi
Sig. GianPaolo Reynaud

DOCUMENTAZIONE

Il coordinamento nazionale dei Difensori civici, ha elaborato, in collaborazione con esperti giuridici, una proposta di articolato per la nomina del Difensore civico nazionale.

PROPOSTA DI LEGGE

NORME IN MATERIA DI DIFENSORE CIVICO

Capo I

Norme Generali

Art. 1. Oggetto

1. La presente legge stabilisce norme generali in materia di difesa civica, in conformità con gli articoli 3 e 97 della Costituzione e in armonia con la Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e con gli indirizzi elaborati dall'Organizzazione delle Nazioni Unite e dal Consiglio d'Europa. Costituiscono riferimenti vincolanti per la disciplina dell'Istituto del Difensore civico i parametri definiti dai documenti internazionali, con particolare riferimento alla Risoluzione 48/134 dell'Assemblea Generale Nazioni Unite del 20 dicembre 1993, alla Risoluzione 327(2011) del 18 ottobre 2011 e la Raccomandazione 309 (2011) del 18 ottobre 2011 dal Congresso dei poteri Locali e regionali del Consiglio D'Europa.
2. Le disposizioni di cui alla presente legge attengono ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m) della Costituzione. Le Regioni e gli Enti locali, nel dettare le norme di propria competenza, possono prevedere livelli ulteriori di tutela.
3. Il Difensore civico, a qualsiasi livello territoriale costituito, esercita le proprie funzioni in piena autonomia e indipendenza, in condizioni di autonomia finanziaria ed organizzativa, e non è soggetto ad alcuna forma di controllo gerarchico o funzionale.

Art. 2. Funzioni del Difensore civico

1. Il Difensore civico:
 - a) tutela il diritto alla buona amministrazione, così come definito nella Carta dei Diritti fondamentali dell'Unione Europea, e interviene a garanzia dell'imparzialità e del buon andamento dell'azione amministrativa, assicurando che atti, operazioni e comportamenti pubblici siano ispirati al rispetto dei principi di dignità della persona, di legalità, di trasparenza, di efficienza, efficacia ed economicità;

- b) svolge un ruolo di garanzia del rispetto dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali, così come definiti nella legislazione di settore;
 - c) vigila sul rispetto delle disposizioni in materia di procedimento amministrativo e di accesso ai documenti amministrativi e interviene per garantirne la corretta applicazione;
 - d) esercita i poteri previsti dall'articolo 2 e dall'articolo 25 della legge n. 241 del 1990, come modificati dall'articolo 15 della presente legge;
 - e) garantisce il diritto all'informazione e alla trasparenza amministrativa a norma del decreto legislativo n. 33 del 2013, come modificato dall'articolo 16 della presente legge;
2. Ai fini di cui al comma 1, il Difensore civico esercita funzioni di mediazione, di proposta, di valutazione, di sollecitazione, di impulso e di informazione.
 3. Al fine di contribuire alla deflazione del contenzioso, i Difensori civici di cui all'articolo 3 esercitano, a norma dell'articolo 8, funzioni di mediazione per atti di competenza delle pubbliche amministrazioni e dei gestori di pubblici servizi, anche previa intesa con tali soggetti.
 4. Il Difensore civico, anche laddove non interviene in via diretta, è comunque garante della qualità della mediazione amministrativa e svolge attività di monitoraggio e di verifica sullo svolgimento delle attività di mediazione inerenti settori di competenza della pubblica amministrazione.

Art. 3. Articolazione istituzionale

1. La difesa civica, in relazione all'ambito di competenza istituzionale e territoriale, si articola nei seguenti livelli:
 - a) Difensore civico nazionale;
 - b) Difensore civico regionale e delle Province Autonome di Trento e di Bolzano;
 - c) Difensore civico delle Città Metropolitane.
2. Il Difensore civico nazionale esercita le proprie funzioni nei confronti di:
 - a) amministrazioni centrali dello Stato, con eccezione di quelle che operano nei settori della difesa, della sicurezza pubblica e della giustizia;
 - b) aziende statali;
 - c) enti pubblici non territoriali sottoposti alla vigilanza dello Stato;
 - d) soggetti di diritto pubblico aventi competenza territoriale di ambito nazionale o sovraregionale;
 - e) gestori di pubblici servizi e soggetti di diritto privato che esercitano attività di pubblico interesse a livello nazionale o sovraregionale.
3. I Difensori civici delle Regioni e delle Province Autonome di Trento e di Bolzano svolgono le proprie funzioni nei confronti di:
 - a) amministrazioni e aziende regionali e delle Province autonome;
 - b) enti pubblici non territoriali soggetti alla vigilanza delle Regioni e delle Province autonome;

- c) gestori di pubblici servizi e soggetti che esercitano attività di pubblico interesse a livello regionale e delle Province autonome;
 - d) Uffici periferici delle amministrazioni dello Stato, con esclusione di quelle che operano nei settori della difesa, della sicurezza pubblica e della giustizia.
4. Le Regioni e le Province Autonome:
- a) provvedono con legge all'istituzione del Difensore civico e stabiliscono le modalità di nomina, l'indennità, la durata in carica, l'organizzazione dell'Ufficio, la copertura finanziaria, i requisiti, le cause di ineleggibilità e di incompatibilità, tenendo conto, per quanto applicabile, delle disposizioni dettate con riguardo al Difensore civico nazionale;
 - b) definiscono, d'intesa con gli enti locali, le modalità di esercizio delle funzioni della Difesa civica a livello territoriale, anche prevedendo l'apertura di uffici decentrati presso i Comuni.
5. I Difensori civici delle Città Metropolitane svolgono le proprie funzioni nei confronti degli Enti di riferimento nonché di enti ed aziende dagli stessi dipendenti o comunque collegati. Le Città Metropolitane provvedono con proprie delibere all'istituzione del Difensore civico in conformità con quanto previsto nel comma 4.
6. Il Difensore civico nazionale, i Difensori civici Regionali e delle Province Autonome di Trento e di Bolzano e i Difensori civici delle Città Metropolitane si raccordano tra di loro e con gli Uffici del Mediatore dell'Unione Europea e con la rete europea ed internazionale della difesa civica. Predispongono, entro il termine stabilito dai rispettivi ordinamenti, una relazione per illustrare l'attività svolta, i risultati conseguiti e i rimedi organizzativi e normativi suggeriti e la illustrano agli organismi parlamentari o consiliari di riferimento.
7. E' istituito il Coordinamento della Difesa civica del quale sono membri di diritto il Difensore civico Nazionale, i Difensori civici regionali e delle Province Autonome e i Difensori civici delle Città Metropolitane. Il Coordinamento dispone in merito alle modalità del proprio funzionamento.

Art. 4. Istanza al Difensore civico

- 1. Ogni persona fisica e soggetto giuridico ha diritto di chiedere, senza formalità, l'intervento del Difensore civico per la tutela dei propri diritti e interessi nei confronti di atti, provvedimenti o comportamenti della pubblica amministrazione e dei gestori di servizi pubblici.
- 2. Qualora un'istanza sia stata trasmessa ad un Ufficio di difesa civica non competente per territorio, è onere di quest'ultimo trasmetterla tempestivamente all'Ufficio di difesa civica competente, informandone il richiedente e senza ulteriori adempimenti procedurali a carico di quest'ultimo.
- 3. In ogni atto o provvedimento di competenza della pubblica amministrazione o di gestori di pubblici servizi notificato al destinatario è espressamente indicata la possibilità di rivolgere istanza al Difensore civico.

Art. 5 Poteri

1. Il Difensore civico interviene su istanza di parte o di propria iniziativa in riferimento a qualsiasi problema inerente l'ambito della propria competenza.
2. Il Difensore civico, nell'esercizio delle sue funzioni, ha il potere di:
 - a) prendere visione ed ottenere copia di tutti gli atti e i documenti necessari all'esercizio del proprio mandato, senza le limitazioni connesse al segreto di ufficio, anche nel caso in cui si tratti di documenti sottratti per legge o per regolamento all'accesso. Il Difensore civico è tenuto al segreto sulle notizie delle quali sia venuto a conoscenza in ragione del proprio ufficio e che, in base alla legge, sono escluse dal diritto di accesso o comunque soggette a segreto, a divieto di divulgazione ovvero - anche in riferimento ai diritti dei controinteressati - a preventiva valutazione dell'amministrazione competente, cui deve essere subordinata la visione o il rilascio di copie;
 - b) compiere sopralluoghi finalizzati ad una migliore valutazione della questione oggetto di esame e accedere a qualsiasi sede o ufficio dei soggetti destinatari degli interventi;
 - c) convocare il responsabile del procedimento o i dirigenti delle strutture amministrative per procedere ad un esame congiunto della questione oggetto di intervento. In tali casi è fatto obbligo ai soggetti convocati di rendersi disponibili per l'incontro con il Difensore civico;
 - d) chiedere l'attivazione del procedimento disciplinare in caso di mancata collaborazione da parte dei soggetti interpellati ovvero di rifiuto, espresso o tacito, di dar seguito alla convocazione ricevuta. In tal caso il Difensore civico deve essere informato dell'attivazione della procedura disciplinare e dell'esito della stessa;
 - e) informare, a mezzo stampa ovvero utilizzando gli strumenti di comunicazione ritenuti più idonei, circa lo svolgimento della propria attività e per dare notizia sulle problematiche di maggior interesse riscontrate nell'esercizio delle funzioni.
3. La proposizione di ricorsi amministrativi o giurisdizionali non esclude né limita il diritto di chiedere l'intervento del Difensore civico.
4. Nei casi in cui la legge preveda che il Difensore civico si costituisca parte civile, l'avvio dell'azione penale è comunicato, da parte dell'autorità competente, al Difensore civico competente per territorio con riferimento al luogo ove si svolge il processo penale.
5. Laddove necessario il Difensore civico è assistito in giudizio dall'Avvocatura dell'amministrazione di riferimento ovvero, in alternativa, da funzionari dell'Ufficio in possesso del titolo di avvocato iscritti nell'albo speciale degli avvocati "sezione speciale per i dipendenti pubblici". Per l'assistenza in giudizio è altresì consentito conferire mandato a professionisti esterni all'amministrazione, scelti di concerto tra il Difensore civico e l'Ente di riferimento.

Art. 6 Istruttoria

1. Il Difensore civico invita le amministrazioni o i soggetti interessati a fornire tutte le informazioni e i chiarimenti considerati utili per la verifica del fondamento dell'istanza ricevuta o comunque al fine di accertare i fatti oggetto dell'iniziativa attivata d'ufficio. A tal fine indirizza suggerimenti, proposte e raccomandazioni, anche di carattere generale, ai soggetti destinatari del proprio intervento.
2. Le amministrazioni interpellate sono tenute a rendere note al Difensore civico le motivazioni giuridiche e gli elementi di fatto che fondano l'eventuale non accoglimento, anche parziale, delle richieste da questi formulate.
3. L'azione dinanzi al Difensore civico sospende – a favore del solo proponente l'istanza – i termini di decadenza e di prescrizione delle connesse azioni amministrative o giudiziarie, fatta salva l'azione penale. La sospensione decorre dalla data di protocollo dell'istanza da parte dell'Ufficio del Difensore civico e il termine ricomincia a decorrere dalla conclusione della procedura presso il Difensore civico o, in ogni caso, con il decorso il termine massimo di 60 giorni.
4. Il Difensore civico esamina il fondamento della richiesta ricevuta e, in caso di valutazione negativa, comunica all'interessato le ragioni dell'archiviazione della richiesta stessa.
5. Esaurita l'istruttoria, il Difensore civico formalizza le proprie conclusioni. Qualora l'amministrazione interpellata ritenga di non poter accogliere, in tutto o in parte, le osservazioni del Difensore civico, fornisce adeguata motivazione in fatto e in diritto. Si applicano le disposizioni di cui agli articoli 2 e 6 della legge n. 241/1990.
6. Il Difensore civico informa gli interessati circa l'andamento dell'istruttoria e sui risultati conseguiti indicando, se necessario, le eventuali ed ulteriori forme di tutela dei diritti e degli interessi azionabili in sede amministrativa o giurisdizionale.

Art. 7 Riservatezza dei dati

1. La comunicazione dei dati ad amministrazione diversa da quella direttamente interessata è limitata ai casi in cui ciò risulti funzionale alla tutela dell'interesse del titolare del dato.
2. Ogni altra comunicazione di tali dati all'esterno dell'amministrazione direttamente interessata è data in forma statistica o, quando sia necessario riferirsi al singolo caso, in forma anonima, limitando al massimo la divulgazione di dati che potrebbero portare all'individuazione del soggetto interessato.

Art. 8 Attività di mediazione

1. Il Difensore civico cerca, per quanto possibile, una soluzione consensuale della questione sottoposta al suo esame. A tal fine può promuovere la conclusione di accordi ai sensi di quanto previsto dalla legge 7 agosto 1990 n. 241.
2. Al Difensore civico è affidata la funzione di conciliazione per la composizione stragiudiziale delle controversie tra pubbliche amministrazioni e privati nonché tra gestori di servizi pubblici e utenti del servizio stesso.

3. Le parti che partecipano al procedimento di conciliazione possono farsi rappresentare o assistere da un legale di fiducia, munito di apposita procura.
4. Il Difensore civico può attivare intese con i soggetti gestori di servizi pubblici al fine di offrire modalità di soluzione non contenziosa delle controversie e per monitorare attraverso tali meccanismi l'esistenza di problematiche generali la cui soluzione è sottoposta al gestore o all'amministrazione titolare del servizio.
5. Il Difensore civico promuove rapporti di collaborazione e di consultazione con le Associazioni di tutela dei cittadini e utenti e con altre autorità e organismi di garanzia dei diritti e degli interessi, al fine di favorire la realizzazione di un sistema integrato di tutela non giurisdizionale e di diffonderne la conoscenza e l'utilizzo.

Art. 9 Status giuridico ed economico

1. Lo *status* giuridico e il trattamento economico dei Difensori civici delle Regioni, delle Province Autonome di Trento e di Bolzano e delle Città Metropolitane sono disciplinati dai rispettivi ordinamenti, tenendo conto, per quanto applicabile, di quanto disposto dal capo II con riguardo al Difensore civico nazionale.
2. Il Difensore civico, se è dipendente da una pubblica amministrazione, è collocato in aspettativa senza assegni per l'intera durata del mandato.

Capo II

Istituzione del Difensore civico nazionale

Art. 10 Difensore civico nazionale

1. Il Difensore civico nazionale è nominato con decreto adottato d'intesa dai Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati tra i cittadini in possesso dei requisiti per l'elezione alla Camera dei deputati dotati di comprovata competenza giuridico-amministrativa e che diano garanzia di imparzialità e di indipendenza. Al Difensore civico nazionale è riconosciuto un trattamento economico complessivo pari a quello previsto per il Presidente dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato.
2. Il Difensore civico nazionale resta in carica sette anni e non può essere confermato. Entro i sei mesi precedenti alla scadenza del mandato sono avviate le procedure per la nuova nomina. Il Difensore civico nazionale esercita le sue funzioni fino all'entrata in carica del suo successore.
3. Il Difensore civico nazionale non può esercitare, a pena di decadenza, alcuna attività professionale o di consulenza, né può essere amministratore o dipendente di soggetti pubblici o privati, né ricoprire altri uffici pubblici di qualsiasi natura. Se dipendente pubblico è collocato fuori ruolo per l'intera durata del mandato.
4. Al Difensore civico si applicano le cause di ineleggibilità e di incompatibilità previste per i membri della Camera dei Deputati. L'eventuale sopravvenienza di tali cause se non tempestivamente rimosse, determina la revoca dall'incarico con

decreto adottato d'intesa dai Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati.

5. Il mandato cessa prima del termine di cui al comma 2 nel caso di dimissioni, morte, impedimento permanente, decadenza e revoca per gravi motivi.
6. Il Difensore civico nazionale è membro di diritto della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi a norma dell'articolo 27 della legge 7 agosto 1990, n. 241, come modificato dall'articolo 15 della presente legge.

Art. 11 Risorse umane, strumentali e sede

1. Per lo svolgimento delle funzioni assegnate, il Difensore civico Nazionale si avvale di un apposito Ufficio. I Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati, d'intesa tra loro, mettono a disposizione dell'Ufficio locali da destinare a sede del medesimo e le necessarie risorse strumentali.
2. Il personale dell'Ufficio è composto da:
 - a) personale assunto dall'Ufficio attraverso pubblico concorso con contratto di lavoro a tempo indeterminato;
 - b) personale delle amministrazioni del Senato della Repubblica e della Camera dei deputati, nonché di amministrazioni pubbliche o di diritto pubblico, collocato fuori ruolo;
 - c) personale selezionato attraverso procedure comparative pubbliche, per lo svolgimento di incarichi a tempo determinato, di durata non superiore a tre anni, rinnovabili per una sola volta.
3. Il collocamento fuori ruolo del personale delle amministrazioni pubbliche o di diritto pubblico richiesto dall'Ufficio è obbligatorio e viene disposto, secondo le procedure degli ordinamenti di appartenenza, anche in deroga ai limiti temporali, numerici e di ogni altra natura eventualmente previsti dai medesimi ordinamenti. L'Ufficio può restituire alle amministrazioni di appartenenza il personale proveniente dalle amministrazioni delle Camere e dalle amministrazioni pubbliche o di diritto pubblico. La cessazione del collocamento fuori ruolo del personale delle amministrazioni delle Camere è subordinata all'assenso dell'Ufficio.

Art. 12 Dotazione finanziaria

1. A decorrere dall'anno 2016, è autorizzata la spesa di 1 milione di euro in favore di ciascuna Camera da destinare alle spese necessarie al funzionamento dell'Ufficio. La dotazione finanziaria di cui al presente comma può essere rideterminata esclusivamente con la legge di bilancio e deve risultare in ogni caso sufficiente ad assicurare l'efficace esercizio delle funzioni di cui alla presente legge.
2. Agli oneri derivanti dal comma 1, pari a 2 milioni di euro annui a decorrere dall'anno 2016, si provvede mediante corrispondente riduzione delle proiezioni, per l'anno medesimo, dello stanziamento del fondo speciale di parte corrente iscritto, ai fini del bilancio triennale 2015-2017, nell'ambito del programma

«Fondi di riserva e speciali» della missione «Fondi da ripartire» dello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze per l'anno 2015.

3. Il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare, con propri decreti, le occorrenti variazioni di bilancio.

Art. 13 Relazione sull'attività svolta

1. Entro il 31 marzo di ogni anno, il Difensore civico nazionale invia ai Presidenti del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati una relazione sull'attività svolta nell'anno precedente con la quale rappresenta le problematiche esaminate, le disfunzioni riscontrate, i rimedi normativi o organizzativi ritenuti utili e i risultati conseguiti.
2. In ogni momento può presentare relazioni di carattere o interesse settoriale, anche al fine di sollecitare l'iniziativa legislativa da parte del Parlamento.

Capo III

Norme transitorie e finali

Art. 14 Attività del Coordinamento dei difensori civici regionali

1. Fino all'istituzione del Difensore civico nazionale il Presidente del Coordinamento dei Difensori civici Regionali e delle Province autonome esercita, secondo canoni di sussidiarietà e di prossimità, le attività di tutela nei confronti delle Istituzioni centrali dello Stato, delle concessionarie di servizi pubblici e di ogni altro Ente Pubblico operante a livello nazionale. Interviene inoltre per la tutela delle persone residenti in territori privi di difensore civico.

Art. 15 Modifiche alla legge 7 agosto 1990, n. 241

1. Alla legge 7 agosto 1990, n. 241 sono apportate le seguenti modificazioni:
 - a) all'articolo 2, è aggiunto, in fine, il seguente comma:
"9-sexies. Su istanza del titolare dell'interesse, Il Difensore civico competente vigila sull'attuazione degli adempimenti previsti nei commi precedenti e interviene per garantire la tempestiva conclusione del procedimento. Al titolare del potere sostitutivo e al responsabile del procedimento è fatto obbligo di fornire motivato riscontro alle richieste del Difensore civico";
 - b) all'articolo 3, comma 4, sono aggiunte, in fine, le parole: "e il Difensore civico competente al quale è possibile presentare istanza di assistenza";
 - c) all'articolo 6, comma 1, è aggiunta, in fine, la seguente lettera:
"e-bis) è tenuto a fornire motivato riscontro alle richieste formalizzate dal Difensore civico. La violazione di tale obbligo costituisce elemento di valutazione ai fini dell'attribuzione del premio di produttività. A tal fine, il Difensore civico può chiedere alle amministrazioni interpellate di dar conto

della valutazione dei dipendenti che hanno violato il suddetto obbligo di risposta”;

d) all'articolo 25, il comma 4 è sostituito dai seguenti:

“4. Decorsi inutilmente trenta giorni dalla richiesta, questa si intende respinta. In caso di diniego dell'accesso, espresso o tacito, o di differimento dello stesso ai sensi dell'articolo 24, comma 4, il richiedente può presentare ricorso al tribunale amministrativo regionale, ovvero chiedere nello stesso termine al Difensore civico competente per ambito territoriale che sia riesaminata la suddetta determinazione nei confronti degli atti:

a) dei Comuni, delle Province, delle Città Metropolitane e delle Regioni nonché di enti ed aziende dagli stessi dipendenti o comunque collegati;

b) delle Amministrazioni periferiche dello Stato, degli enti e delle Aziende nazionali operanti a livello regionale e infraregionale.

4-bis. Nei confronti degli atti delle amministrazioni centrali dello Stato la richiesta è inoltrata alla Commissione per l'accesso di cui all'articolo 27 e all'Amministrazione interessata.

4-ter. Il Difensore civico e la Commissione per l'accesso si pronunciano entro trenta giorni dalla presentazione dell'istanza. Scaduto infruttuosamente tale termine, il ricorso si intende respinto. Se il difensore civico o la Commissione per l'accesso ritengono illegittimo il diniego o il differimento, ne informano il richiedente e lo comunicano all'autorità disponente. Se questa non emana il provvedimento confermativo motivato entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione del Difensore civico o della Commissione, l'accesso è consentito. Qualora il richiedente l'accesso si sia rivolto al Difensore civico o alla Commissione, il termine per la presentazione del ricorso al tribunale amministrativo regionale decorre dalla data di ricevimento, da parte del richiedente, dell'esito della sua istanza. Se l'accesso è negato o differito per motivi inerenti ai dati personali che si riferiscono a soggetti terzi, provvede la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta, decorso inutilmente il quale il parere si intende reso. Qualora un procedimento di cui alla sezione III del capo I del titolo I della parte III del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, o di cui agli articoli 154, 157, 158, 159 e 160 del medesimo decreto legislativo n. 196 del 2003, relativo al trattamento pubblico di dati personali da parte di una pubblica amministrazione, interessi l'accesso ai documenti amministrativi, il Garante per la protezione dei dati personali chiede il parere, obbligatorio e non vincolante, della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi. La richiesta di parere sospende il termine per la pronuncia del Garante sino all'acquisizione del parere, e comunque per non oltre quindici giorni. Decorso inutilmente detto termine, il Garante adotta la propria decisione.”;

- e) all'articolo 27, comma 2, il secondo periodo le parole: "E' membro di diritto" sono sostituite dalle seguenti: "Sono membri di diritto della Commissione il Difensore civico nazionale e".

Art. 16 Modifiche al decreto legislativo 15 marzo 2013, n. 33

1. All'articolo 5 del decreto legislativo 15 marzo 2013, n. 33, sono apportate le seguenti modificazioni:
 - b) al comma 4, dopo le parole: "il richiedente può" sono inserite le seguenti: "presentare istanza al Difensore civico competente ovvero";
 - c) dopo il comma 4 è inserito il seguente:

"4-*bis*. Il Difensore civico segnala al responsabile della trasparenza la violazione dell'obbligo di pubblicazione, informandone contestualmente il richiedente. Il responsabile della trasparenza provvede alla pubblicazione sul sito istituzionale del dato o del documento o informazione, salvo che, entro 30 giorni dal ricevimento della predetta segnalazione, confermi motivatamente il diniego o il differimento. L'inottemperanza, da parte del responsabile della trasparenza, a fronte della segnalazione del Difensore civico, comporta l'attivazione di un procedimento disciplinare a carico dello stesso".

Art. 17 Abrogazione di norme

1. Sono abrogati:
 - a) l'articolo 16 della legge 15 maggio 1997, n. 127, e successive modificazioni;
 - b) l'articolo 11 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli Enti Locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, è abrogato.



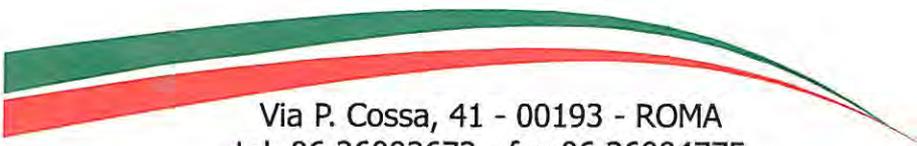
Raccomandazione del Coordinamento dei Difensori Civici Regionali al Governo e al Parlamento per l'istituzione dell'Ombudsman nazionale

Il Coordinamento dei Difensori Civici Regionali auspica con forza che il Governo e il Parlamento colgano l'opportunità della Legge europea, di prossima emanazione, per istituire la figura del Difensore civico nazionale, da anni in attesa di essere introdotto nel nostro ordinamento.

Com'è noto l'Italia vanta un triste primato sul punto, essendo l'unico Paese dell'Unione europea a non essersi dotato di un Ombudsman nazionale. Questa lacuna è ancora più grave se si considera che, a partire dalla legge finanziaria del 2010, esigenze di contenimento della spesa pubblica hanno imposto la soppressione dei difensori civici comunali.

La centralità dell'istituto della difesa civica nella garanzia dei diritti dei cittadini è riconosciuta a livello europeo e internazionale, come dimostrano i requisiti fissati per l'adesione all'Unione europea (tra i quali rientra, appunto, la presenza di un Ombudsman nazionale), e i documenti, adottati da Onu e Consiglio d'Europa, che suggeriscono con decisione la creazione di Difensori civici nazionali.

L'adeguamento dell'Italia agli standard minimi di garanzia dei diritti dei cittadini è reso oggi ancor più urgente dalla riforma dell'Agenzia europea Frontex, nella quale si prevede l'obbligo per gli Stati di individuare un organismo interno competente per la ricezione delle denunce riguardanti le lesioni dei diritti fondamentali riconducibili al personale dell'Agenzia.



Via P. Cossa, 41 - 00193 - ROMA
tel. 06 36003673 - fax 06 36004775



Al momento, nell'ordinamento italiano non si ravvisa un soggetto capace di svolgere in modo compiuto e globale questo compito, che, in assenza di una figura di garanzia dotata di competenze a carattere generale per la protezione dei diritti umani, potrebbe essere assegnato- come avvenuto per il monitoraggio dei rimpatri forzati di migranti - al Garante nazionale dei diritti delle persone detenute o private della libertà personale. Va segnalato che le lesioni dei diritti fondamentali da parte di personale Frontex non riguardano necessariamente persone in situazione di restrizione della libertà personale: se questa è la condizione degli immigrati che si trovano nei centri di accoglienza temporanei, o degli stranieri che devono essere coattivamente reimpatriati, non altrettanto può dirsi dei cittadini di altri stati, residenti nel nostro paese, che si vedono negare un ricongiungimento familiare da personale Frontex, o degli stranieri che si recano per brevi periodi fuori dall'Europa o intendono rientrarvi dopo un breve soggiorno nel proprio paese d'origine, e vedono lesa la propria libertà di circolazione da parte del personale Frontex.

Il ragionamento deve essere ribaltato: la competenza alla ricezione delle denunce nell'ambito del sistema Frontex non deve essere forzosamente ricondotto ai compiti esercitati da un'Autorità settoriale, che si occupa per definizione solo di persone detenute o private della libertà personale, in ragione della perdurante assenza di una figura di garanzia generalista, ma occorre dare vita ad un Difensore civico (o Ombudsman nazionale) che tra le proprie funzioni peculiari e caratterizzanti annoveri l'attività di tutela dei diritti individuali a tutto campo, compresi quelli dei soggetti che subiscono una lesione dall'implementazione del sistema Frontex.

Solamente un Ombudsman nazionale, connotato da indipendenza e da un ampio campo visivo e di intervento, è in grado di offrire una tutela dei diritti degli individui analoga a quella che, ormai da decenni, è assicurata negli altri Stati europei.



Via P. Cossa, 41 - 00193 - ROMA
tel. 06 36003673 - fax 06 36004775



L'adeguamento dell'ordinamento italiano alla legislazione europea deve pertanto diventare un'occasione per ripensare i rapporti tra privati e amministrazione, allineare il nostro paese agli standard europei, e valorizzare gli strumenti di tutela non giurisdizionali messi a disposizione dei cittadini italiani e degli stranieri che si trovano nel nostro paese.



Via P. Cossa, 41 - 00193 - ROMA
tel. 06 36003673 - fax 06 36004775