

ATTI PARLAMENTARI

XVIII LEGISLATURA

CAMERA DEI DEPUTATI

Doc. **CXXVIII**

n. **21**

R E L A Z I O N E

SULL'ATTIVITÀ SVOLTA DAL DIFENSORE CIVICO DELLA REGIONE PIEMONTE

(Anno 2020)

(Articolo 16, comma 2, della legge 15 maggio 1997, n. 127)

Presentata dal Difensore civico della Regione Piemonte

Trasmessa alla Presidenza il 22 marzo 2021

PAGINA BIANCA



Relazione del Difensore Civico

2020

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 l.r. 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 Daniela Bartoli, Emanuela Borzi, Antonio De Lucia, Ilaria Gritti, Flavio Mazzucco, Simonetta Morreale

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)

INDICE GENERALE

Introduzione	pag. 6
Una nuova disciplina per l'Ufficio del Difensore Civico: proposta per un articolato	pag. 11
 Sezione prima: Panoramica dell'attività svolta	
1.1 Grafici relativi agli interventi svolti nell'anno 2020	pag. 32
1.2 Disamina dell'attività svolta dall'Ufficio	pag. 35
 Sezione seconda: Appunti sul 2020, anno della pandemia	
2.1 Premessa	pag. 40
2.2 Il tema della legittimità delle misure straordinarie assunte dal Governo con Decreti legge e D.P.C.M	pag. 42
2.3 Il difetto di coordinamento delle normative statali, regionali e locali	pag. 45
2.4 Effetti della pandemia e conseguenze indesiderate delle politiche di contenimento del contagio	pag. 47
2.5 Le visite dei parenti ai propri cari ricoverati nelle strutture sanitarie e residenziali	pag. 51
2.6 Il diritto al vaccino contro il Coronavirus	pag. 58
• Introduzione	pag. 58
• Salute globale e diritto internazionale	pag. 59
• Il vaccino contro il Coronavirus	pag. 63
• La vaccinazione: le strategie per lo sviluppo, l'approvvigionamento e la distribuzione del vaccino	pag. 66
• Spunti critici sull'attuazione della strategia della U.E. per i vaccini – l'intervento del Mediatore Europeo	pag. 76
• Spunti critici sul tema della giustizia distributiva del vaccino	pag. 78
2.7 Anziani e Rsa in tempo di pandemia: il Coronavirus quale acceleratore del processo di ripensamento del modello residenziale di assistenza agli anziani non autosufficienti	pag. 81

2.8 L'attività del Difensore Civico quale Garante del diritto alla salute nel periodo della pandemia	pag. 93
• I primi mesi di emergenza pandemica: le segnalazioni, le richieste di intervento e la conseguente attività svolta dall'Ufficio del Difensore Civico	pag. 94
• Le segnalazioni provenienti da cittadini e strutture riguardanti la situazione di emergenza delle Rsa	pag. 95
• Richiesta di intervento formulata congiuntamente da Associazioni di tutela dei diritti, in riferimento alle misure assunte dalla Giunta Regionale del Piemonte	pag. 99
• I suggerimenti del Difensore Civico all'Amministrazione Regionale per l'adozione di immediate iniziative di contrasto alla diffusione del Coronavirus nelle Rsa	pag. 100
• La "Fase due" dell'emergenza pandemica: le segnalazioni e le richieste di intervento riguardanti la tematica delle restrizioni e dei divieti alle visite alle persone ricoverate	pag. 107

Sezione Terza

L'attività dell'Ufficio a tutela dei diritti umani

3.1 Una sintesi dell'attività dedicata dal Difensore Civico, nel corso dell'intero mandato, alla tutela dei diritti umani	pag. 111
3.2 L'attività posta in essere, ex articolo 36 della Legge 104/1992, dall'Ufficio in procedimento penale avente ad oggetto ipotesi di reato concernenti l'abituale utilizzo della contenzione meccanica in una Rsa torinese	pag. 116
3.3 Visita del Difensore Civico presso Ospedale pubblico, in qualità di Garante della dignità della persona	pag. 124

Sezione quarta

Trasparenza e Partecipazione

4.1 Area accesso e partecipazione al procedimento amministrativo	
• I ricorsi in materia di diniego di accesso documentale e la sospensione dei termini dei procedimenti amministrativi ex art. 103 del Decreto legge 18/2020	pag. 127
• Un campione delle decisioni di maggior interesse assunte dall'Ufficio del Difensore civico nel 2020	pag. 130

Sezione quinta**Pari opportunità e divieto di discriminazione**

5.1 Il bisogno abitativo nella giurisprudenza della Corte Costituzionale	pag. 149
5.2 La funzione sociale dell'edilizia residenziale pubblica ed il "bisogno sociale ineludibile" all'abitazione	pag. 150
5.3 Condizione di bisogno e discriminazione diretta nell'accesso all'abitazione	pag. 153
5.4 La Difesa Civica e la garanzia del diritto all'abitazione	
• Premessa	pag. 158
• L'intervento del Difensore Civico	pag. 160
• La risposta dell'Assessora alla Casa	pag. 170
• Osservazioni alla luce della decisione 9/2021 della Corte Costituzionale	pag. 172

Introduzione

Nel messaggio che ci ha rivolto la sera dello scorso 31 dicembre, il Presidente Sergio Mattarella ha fatto appello, con ancora più intensità ed efficacia di quanto avesse mai fatto prima, ai sentimenti più profondi ed alle paure più nascoste del nostro vivere collettivo: rammentandoci che questo non è il momento della rimozione dei problemi ma, al contrario, quello della riflessione e della consapevolezza dei doveri che, anche solo come semplici cittadini, siamo chiamati ad onorare.

Il tema dei sentimenti di paura e di angoscia che in questo momento ci coinvolgono pare, del resto, elemento tutt'altro che secondario nel tentativo di comprendere il perché di alcuni nostri comportamenti. Lo stato emotivo, in alcuni casi affannoso, che in questo periodo ci accompagna nasce infatti dalla consapevolezza di non poter controllare la situazione di pericolo in cui stiamo vivendo e dunque rinvia alla più ancestrale (che è anche la più fondata) tra le nostre paure: quella di dover affrontare la fine della nostra esistenza senziente, così smascherando l'assurdità della morte che realizza un *"archetipica contraddizione in termini. Il non-essere della materia è difficile, persino impossibile da immaginare; immaginare la non esistenza della (propria) mente è impossibile in modo categorico"*¹. Per questa ragione, per gran parte della nostra esistenza, tendiamo a sottrarci all'angoscia di morte negando a noi stessi la verità: essa è il nostro destino ultimo, di importanza quanto meno pari alla nostra nascita, ma il nostro inconscio - come ci dice Freud - si comporta come se fosse immortale.

Ed è questo meccanismo di negazione la spiegazione di quell'atteggiamento di incredulità nei confronti dell'esistenza del virus che si riscontra nei comportamenti -che, ad una prima impressione, parrebbero del tutto irragionevoli- di quanti, tra noi, mettono improvvidamente a rischio la propria e le altrui vite non utilizzando i dispositivi di sicurezza e già da ora dichiarano di voler sottrarsi alla vaccinazione.

¹ C.f.r Zygmunt Bauman, *Mortalità, immortalità e altre strategie di vita*, Bologna, 2012, pag. 26

Tornando al messaggio augurale del nostro Presidente, rammento che, nell'incipit, Sergio Mattarella ha fatto riferimento alla difficoltà di trovare le parole adatte per esprimere un pensiero augurale a fronte della constatazione delle grandi difficoltà morali -e, per non pochi, purtroppo anche materiali- che in questo periodo siamo chiamati ad affrontare.

La pandemia, infatti, non solo *"mette a rischio le nostre esistenze"* ma al contempo *"ferisce anche il nostro modo di vivere"*. Ad essere entrato in crisi, infatti, è non solo il nostro sistema sanitario (alla pari di quello di molti altri Paesi) chiamato a fronteggiare un'emergenza *"sconosciuta e imprevedibile"* ma, insieme ad esso, anche l'economia -e, conseguentemente, le aspettative di una persistente crescita e di un benessere via via più esteso- così come la nostra vita relazionale e sociale.

Si tratta di problematiche la cui gravità -questo è il pensiero del Presidente- sarebbe sbagliato nascondere perché la pandemia ha non solo *"scavato solchi profondi nelle nostre vite"* ma ha anche *"acuito fragilità del passato"*, aggravando pregresse disuguaglianze e generandone di nuove, producendo la perdita di posti di lavoro ed azzerando -o bruscamente riducendo- i redditi di una larga fascia di lavoratori autonomi e di precari.

Un tema questo rispetto al quale il messaggio di Mattarella interpella, pur senza espressamente citarlo, anzitutto il ceto politico. E' ad esso che toccherà infatti porre rimedio alle *"fragilità strutturali che hanno impedito all'Italia di crescere come avrebbe potuto"* ed anche di progettare e realizzare i modi della nostra ripresa: *"questo è il tempo dei costruttori . . . non sono ammesse distrazioni . . non vanno sprecate energie e opportunità per inseguire illusori vantaggi di parte"*.

Il monito è però indirizzato anche alla più estesa platea di tutti i cittadini italiani, perché per vincere la sfida della pandemia e costruire il futuro occorre l'impegno di ciascuno e di tutti: *"Ognuno faccia la propria parte . . . la solidarietà è tornata a mostrarsi base necessaria della convivenza e della società"*, rammenta il Capo dello Stato.

Un cenno di estremo significato nella congiuntura che stiamo affrontando perché richiama l'imprescindibile importanza della (sempre più) trascurata disposizione

costituzionale che lega, inscindibilmente, la garanzia dei diritti inviolabili dell'uomo all'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale.

Troppo spesso i nostri concittadini -questa è la purtroppo reiterata esperienza dello scrivente- sono vigili e pretenziosi nel segnalare supposte inadempienze delle Pubbliche Amministrazioni nei loro confronti, dimenticando però che, a fronte di quella molteplicità di diritti sociali che nella nostra storia più recente sono stati introdotti nell'Ordinamento giuridico, resistono, con pari dignità ma soprattutto con assoluta necessità, quei doveri (in primis quello di *"concorrere alle spese pubbliche in ragione della propria capacità contributiva"*) che costituiscono condizione indispensabile per l'inveramento dei diritti.

L'amnesia sempre più generalizzata che si registra con riferimento alla sfera dei doveri costituisce, purtroppo, una patologia vieppiù ingravescente della nostra convivenza e si esprime ad ogni livello, sicché *"i doveri vengono considerati intollerabili imposizioni e sono elusi. Alla solidarietà collettiva si sono venute sostituendo forme particolaristiche di tutela dei privilegi (definiti spesso diritti acquisiti) praticate da associazioni corporative e spesso clientelari"*²

Questa perdita di memoria nei confronti dei doveri è verosimilmente il frutto di una patologia sociale ormai stabilizzata, quella della *"infantilizzazione consumistica"*³ che, alimentando nei consociati pulsioni regressive individualistiche, antitetiche alle necessità della cooperazione sociale e generazionale, li trasforma in meri clienti: con ciò minando in radice il senso della responsabilità individuale e della appartenenza ad una Comunità.

Per questa ragione assume rilievo imprescindibile il richiamo del nostro Presidente all'adempimento del dovere di vaccinarsi: *"La scienza -ci ha ricordato Sergio Mattarella- ci offre l'arma più forte, prevalendo su ignoranza e pregiudizi. Ora a tutti e ovunque, senza distinzioni, dovrà essere consentito di vaccinarsi gratuitamente: perché è giusto e perché è necessario per la sicurezza comune. Vaccinarsi è una scelta di responsabilità, un dovere. Tanto più per chi opera a contatto con i malati e le persone più fragili. Di fronte ad una malattia così*

² C.f.r, Gianfranco Pasquino, *La costituzione in 30 lezioni*, Torino, 2015, pagina 20

³ C.f.r Benjamin R.Barber, *"Consumati: da cittadini a clienti"*, Torino, 2010

fortemente contagiosa, che provoca tante morti, è necessario tutelare la propria salute ed è doveroso proteggere quella degli altri."

Si tratta di espressioni del tutto confacenti allo spirito del dettato della nostra Costituzione che, all'articolo 32, postula il necessario contemperamento del diritto alla salute del singolo con il coesistente e reciproco diritto degli altri cittadini e con l'interesse della collettività.

A questo proposito va rammentato che la Corte Costituzionale, decidendo, da ultimo⁴, con riferimento ad un ricorso proposto dalla Regione Veneto, ha stabilito che la legge impositiva di un trattamento sanitario non è incompatibile con il principio della libertà di cura se il trattamento è diretto non solo a migliorare o a preservare lo stato di salute di chi vi è assoggettato ma anche a preservare lo stato di salute degli altri. Una decisione questa resa necessaria anche dalla constatazione, formulata dalla Corte in sede di motivazione, dell'essersi purtroppo assistito negli anni più recenti ad una preoccupante flessione delle coperture vaccinali, alimentata anche dal diffondersi della convinzione che le vaccinazioni siano inutili, se non addirittura nocive, mentre le evidenze scientifiche depongono in senso opposto.

Sulle ragioni, giuridiche ma soprattutto etiche, che fondano a pieno titolo il diritto dovere degli Stati contemporanei ad imporre obblighi vaccinali si era pronunciato anche, con incontrovertibile nitidezza, il Comitato Nazionale di Bioetica che nel Parere reso in data 22 settembre 1995 aveva osservato: *"Una caratteristica peculiare dei vaccini è di avere un elevato valore sociale, in quanto oltre a proteggere la persona vaccinata riducono il rischio di contagio a carico della restante popolazione. . . si ritiene che lo Stato abbia non solo il diritto ma anche il dovere di promuovere le vaccinazioni considerate essenziali dalla comunità scientifica internazionale non solo attraverso campagne di informazione ed educazione sanitaria ma anche, se necessario, con altre modalità più incisive"* Occorre, infatti, *"raggiungere lo scopo di raggiungere una protezione vaccinale sufficientemente estesa da proteggere sia i singoli soggetti sia l'intera popolazione da rischi significativi di contagio."*

L'auspicio, dunque è che il monito del Presidente Mattarella sia di stimolo e

⁴ C.f.r. Sentenza Corte Costituzionale numero 5 del 2016

sollecitazione per i nostri concittadini affinché non si lascino irretire da "ignoranza e pregiudizi". Se ciò disgraziatamente non dovesse accadere –e nei prossimi mesi potremo verificare se le ragioni della scienza prevarranno su quelle della negazione e dell'inconsapevolezza- mi permetto, nella funzione di Garante Regionale del diritto alla salute, di rivolgere un appello ai Presidenti del Senato e della Camera dei Deputati, cui pure la presente Relazione è indirizzata in ossequio alla previsione contenuta nell'articolo 16 della Legge 127/1997.

Ove dovessero esaurirsi senza lo sperato successo le strade delle campagne di informazione e persuasione, non si abbiano timidezze nello stabilire l'obbligo di vaccinazione, tutelandone l'effettività con la previsione di sanzioni, anche penali, nei confronti dei trasgressori. In gioco vi sono non solo le nostre esistenze ma il futuro, ineludibile per le ragioni che si sono fin qui rammentate, di una concezione della cittadinanza connotata oltre che dall'aspirazione all'inveramento, senza discriminazioni ed eccezioni, dei diritti sociali, anche dal rispetto della coerenza dei doveri.

**Suggerimento all'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale per la
presentazione di una proposta di legge avente ad oggetto la**

Nuova disciplina del Difensore civico regionale

Premessa

Il presente suggerimento fa seguito a quello presentato dallo scrivente in occasione della Relazione annuale dell'Ufficio relativa al 2017⁵ e che fu fatto proprio, parzialmente, dal Consiglio regionale nel contesto della Legge numero 19 del 2018 che ebbe ad attribuire al Difensore civico la funzione di Garante del diritto alla salute.

L'ulteriore esperienza maturata alla guida dell'Ufficio negli ultimi tre anni e, da ultimo, la proficua collaborazione del Dottor Roberto Medda, giovane e valoroso studioso del ruolo e delle funzioni dell'Ombudsman italiano⁶ che ha contribuito all'elaborazione della presente proposta, hanno consentito di migliorare il tenore ed i contenuti del testo che lo scrivente aveva presentato nel 2017, giungendo ora a prospettare un intervento di complessiva manutenzione straordinaria della disciplina legislativa che regola l'organizzazione e il funzionamento dell'Ufficio.

Gli obiettivi che questa rinnovata configurazione dell'articolato che si propone all'Ufficio di Presidenza sono tre.

In primo luogo, si intende sollecitare l'adeguamento della disciplina legislativa dell'Ufficio del Difensore civico all'evoluzione dell'ordinamento statale e regionale intervenuta nel corso degli ultimi decenni. In secondo luogo, i suggerimenti di seguito formulati rispondono all'esigenza di promuovere un ulteriore rafforzamento dell'effettività della difesa civica, in particolare nei confronti degli

⁵ La proposta è contenuta nelle pagine 163 e ss della Relazione 2017

⁶ C.f.r. Si veda il suo lavoro "L'Ombudsman in Italia tra Stato e Regioni: la perdurante assenza di un sistema integrato di garanzia", in Istituzioni del Federalismo, numero 4/2017, pag. 961 e ss

organi politici. Da una terza prospettiva, infine, il testo che si propone mira a rafforzare l'autonomia dell'Ufficio del Difensore civico.

I suggerimenti contenuti nella presente proposta si pongono anche l'obiettivo di aggiornare, da un punto di vista sistematico-lessicale, le norme già contenute nella legge regionale n. 50 del 1981. A questa esigenza risponde, ad esempio, la previsione contenuta nell'articolo 9 che novella l'elenco delle amministrazioni rientranti nell'ambito della difesa civica.

L'obiettivo di maggiore importanza che si vorrebbe raggiungere è però quello di un riallineamento della disciplina legislativa alla mutata natura giuridica del Difensore civico, oggetto di una marcata evoluzione nel corso degli ultimi decenni. A questa logica risponde l'esplicitazione delle finalità istituzionali, attraverso la disposizione formulata nell'articolo 2 che certificherebbe l'acquisizione, da parte del Difensore civico, di un esteso mandato per la tutela di qualsivoglia diritto, interesse ed aspettativa dei cittadini nei confronti delle istituzioni pubbliche. Alla stessa esigenza sono legate le disposizioni contenute negli articoli 6, 7 e 8 che intendono procedimentalizzare, con maggiore tassatività, l'intervento di difesa civica, fissando a livello legislativo le modalità d'intervento già adottate, per prassi, dall'Ufficio del Difensore civico.

Muovendo da una seconda prospettiva, i suggerimenti che si formulano intendono rafforzare l'effettività della difesa civica, obiettivo al cui raggiungimento sono dedicate le disposizioni dal carattere più innovativo contenute nel testo.

A questa esigenza rispondono l'ispessimento dei poteri istruttori del Difensore civico (art. 7), l'obbligo per le amministrazioni che intendono discostarsi da un parere del Difensore civico di adottare un atto espresso e motivato (art. 8), nonché l'introduzione di una nuova tipologia di intervento di difesa civica, espressamente destinata a operare nei casi in cui la violazione dei diritti, interessi e aspettative dei cittadini sia riconducibile all'operato di un organo politico regionale (art. 10).

Il testo che si propone punta, infine, a rafforzare l'autonomia funzionale e organizzativa dell'Ufficio del Difensore Civico regionale. A questo scopo si

suggeriscono, per un verso, una nuova disciplina dell'organizzazione amministrativa dell'ufficio del Difensore civico (art. 21), e, per altro verso, una precisazione dei requisiti professionali necessari per la nomina (art. 16), l'inasprimento delle cause di impedimento alla stessa (art. 17), nonché l'allungamento del mandato a sei anni non rinnovabili (art. 19).

Sommario

- Art. 1. (Oggetto)
- Art. 2. (Finalità istituzionali generali del Difensore Civico)
- Art. 3. (Finalità istituzionali a carattere speciale del Difensore Civico)
- Art. 4. (Reclamo al Difensore Civico)
- Art. 5. (Funzione di vigilanza del Difensore Civico)
- Art. 6. (Intervento di difesa civica)
- Art. 7. (Istruttoria dell'intervento di difesa civica)
- Art. 8. (Conclusione dell'intervento di difesa civica)
- Art. 9. (Ambito dell'intervento di difesa civica)
- Art. 10. (Intervento straordinario del Difensore civico)
- Art. 11. (Obbligo di collaborazione)
- Art. 12. (Obbligo di segnalazione)
- Art. 13. (Assistenza e tutela a favore dei soggetti in condizione di particolare disagio)
- Art. 14. (Relazione annuale del Difensore Civico)
- Art. 15. (Informazione sull'attività del Difensore Civico)
- Art. 16. (Requisiti e disposizioni per la nomina del Difensore civico)
- Art. 17. (Cause di impedimento alla nomina)
- Art. 18. (Cause di incompatibilità)
- Art. 19. (Durata del mandato)
- Art. 20. (Revoca)
- Art. 21. (Sede, organizzazione e dotazione organica dell'ufficio del Difensore Civico)
- Art. 22. (Indennità e missioni)

Art. 23. (Rappresentanza processuale)

Art. 24. (Abrogazioni di norme)

Art. 25. (Clausola di invarianza finanziaria)

Art. 26. (Dichiarazione di urgenza)

Art. 1. (Oggetto)

1. In attuazione dell'art. 90 dello Statuto della Regione Piemonte, questa legge disciplina l'Ufficio del Difensore civico regionale.

Art. 2. (Finalità istituzionali generali del Difensore Civico)

1. Il Difensore Civico assicura la garanzia non giurisdizionale dei diritti soggettivi, degli interessi legittimi, degli interessi collettivi e diffusi, nonché delle aspettative dei singoli e delle formazioni sociali nei confronti delle amministrazioni pubbliche.

2. Il Difensore Civico vigila sulla legittimità e sulla correttezza dell'azione amministrativa.

3. Il Difensore Civico promuove nei confronti degli organi politici regionali:

- a) la legalità, l'imparzialità e il buon andamento dell'amministrazione;
- b) il rispetto dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali;
- c) la tutela dei diritti fondamentali della persona, con particolare riguardo all'ambito dell'erogazione dei servizi pubblici;
- d) la trasparenza e la partecipazione dei cittadini all'attività amministrativa.

Art. 3. (Finalità istituzionali a carattere speciale del Difensore Civico)

1. In applicazione dell'art. 25, co. 4 della legge 7 agosto 1990, n. 241, nonché dell'art. 5, co. 8, del d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33, il Difensore Civico assicura la garanzia non giurisdizionale del diritto di accesso ai documenti amministrativi.

2. Il Difensore Civico esercita le funzioni in materia di contrasto alle discriminazioni attribuitegli dall'art. 14 della legge regionale 23 marzo 2016, n. 5 secondo le modalità stabilite dalla presente legge.

3. In applicazione dell'art. 2 della legge 8 marzo 2017, n. 24, al Difensore civico è affidato il ruolo di Garante per il diritto alla salute, nell'esercizio del quale è chiamato a verificare che venga soddisfatto dall'Amministrazione l'interesse alla qualità, all'efficienza e al buon funzionamento dei servizi apprestati dal sistema sanitario regionale, ivi compresi quelli erogati dai soggetti privati in regime di convenzione. Il Difensore civico interviene, con le modalità e i poteri disciplinati dalla presente legge, a garanzia dei diritti soggettivi, degli interessi legittimi, degli interessi collettivi e diffusi, nonché delle aspettative in materia sanitaria o socio sanitaria qualora un atto o un provvedimento dell'Amministrazione neghi o limiti la fruibilità delle prestazioni di assistenza sanitaria o socio sanitaria.

Art. 4. (Reclamo al Difensore Civico)

1. Chiunque lamenti una violazione di un proprio diritto, interesse o aspettativa, ovvero lamenti una violazione di un interesse collettivo o diffuso, derivante da un provvedimento, atto, accordo, operazione o comportamento posto in essere o omesso da una o più amministrazioni pubbliche può presentare un reclamo al Difensore Civico.

2. Entro trenta giorni dalla presentazione del reclamo, il Difensore civico:

- a) verifica che la controversia rientri nell'ambito dell'intervento di difesa civica così come delimitato all'art. 4-*quater* della presente legge;
- b) verifica che il reclamante abbia previamente sottoposto all'amministrazione pubblica interessata la questione oggetto del reclamo;
- c) accerta la non manifesta infondatezza del reclamo;

d) accerta la non manifesta irrilevanza della violazione allegata.

3. Al sussistere di tutte le condizioni di ammissibilità di cui al co. 2 del presente articolo, il Difensore Civico promuove un intervento di difesa civica. Nell'ipotesi in cui anche soltanto una delle medesime condizioni non sia soddisfatta, il Difensore civico archivia il reclamo, informando con atto redatto in forma semplificata il reclamante e l'amministrazione pubblica interessata.

4. Il reclamante è tenuto a rappresentare i fatti oggetto della controversia in maniera fedele, esauriente e concisa. La presentazione del reclamo è gratuita e non è subordinata a condizioni e formalità ulteriori rispetto a quanto stabilito dal presente articolo.

5. La presentazione del reclamo al Difensore Civico è indipendente dalla proposizione di ricorsi giurisdizionali o di ricorsi amministrativi. Tuttavia, qualora lo ritenga opportuno, il Difensore Civico può sospendere il procedimento di fronte a sé, in attesa della pronuncia sui ricorsi suddetti.

Art. 5. (Funzione di vigilanza del Difensore Civico)

1. Qualora venga a conoscenza, in qualsiasi modo, che una o più amministrazioni pubbliche abbiano posto in essere o omissi provvedimenti, atti, accordi, operazioni o comportamenti in violazione dei principi di legalità, imparzialità, buon andamento, trasparenza, proporzionalità, economicità ed efficacia dell'azione amministrativa, ovvero in qualsiasi modo venga a conoscenza di irregolarità, carenze o disfunzioni riconducibili all'azione di una o più amministrazioni pubbliche, il Difensore civico promuove di propria iniziativa un intervento di difesa civica.

Art. 6. (Intervento di difesa civica)

1. A seguito di reclamo ovvero di propria iniziativa, il Difensore Civico comunica con atto espresso l'avvio dell'intervento di difesa civica all'amministrazione interessata e, se presente, al reclamante.

2. L'intervento di difesa civica si conclude con atto motivato del Difensore Civico entro centoventi giorni dalla comunicazione di avvio, termine prorogabile, per un massimo di due volte, per ulteriori centoventi giorni nel caso in cui la questione oggetto dell'intervento di difesa civica o l'istruttoria siano di particolare complessità.

Art. 7. (Istruttoria dell'intervento di difesa civica)

1. Nello svolgimento dell'intervento di difesa civica, il Difensore Civico accerta d'ufficio i fatti. A fini istruttori, il Difensore civico ha diritto:

a) di ottenere dalle amministrazioni pubbliche interessate qualsiasi informazione, dato o documento relativo alla questione oggetto dell'intervento di difesa civica. Le amministrazioni pubbliche trasmettono l'informazione, il dato o il documento nel termine di venti giorni dalla richiesta del Difensore Civico;

b) di ricevere dal personale dell'amministrazione pubblica chiarimenti circa la questione oggetto dell'intervento di difesa civica. Il personale dell'amministrazione è obbligato a fornire i chiarimenti, anche in forma scritta, nel termine di venti giorni dalla richiesta;

c) di compiere, previa comunicazione, sopralluoghi presso qualsiasi sede o ufficio delle amministrazioni pubbliche interessate;

d) di avvalersi della consulenza tecnica di persone di comprovata esperienza e professionalità, scelte di preferenza tra il personale dell'amministrazione

regionale, ovvero di professionisti tratti dagli albi dei consulenti tecnici esistenti negli uffici giudiziari presenti nel territorio regionale.

2. Nell'esercizio del ruolo di Garante per il diritto alla salute, il Difensore civico ha facoltà di visita nelle strutture sanitarie afferenti al Sistema sanitario nazionale e in quelle private in regime di convenzione inserite nel territorio regionale con lo scopo di vigilare su eventuali violazioni della dignità della persona con riferimento a soggetti ivi ricoverati.

3. Le amministrazioni pubbliche non possono opporre il segreto d'ufficio alle richieste del Difensore Civico. L'Ufficio del Difensore Civico è tenuto al segreto sulle informazioni di cui sia venuto a conoscenza nell'ambito dell'attività istruttoria.

Art. 8. (Conclusione dell'intervento di difesa civica)

1. Qualora accolga, anche parzialmente, un reclamo presentato ai sensi dell'art. 4 o accerti una violazione di cui all'art. 5 della presente legge, il Difensore Civico formula all'amministrazione pubblica responsabile, con atto motivato, le raccomandazioni il cui accoglimento è ritenuto necessario per la risoluzione della controversia o per la rimozione della violazione, irregolarità, carenza o disfunzione accertata.

2. Qualora un'amministrazione pubblica decida di accogliere le raccomandazioni del Difensore Civico, questa è obbligata a darne comunicazione, con atto espresso, al Difensore Civico e, se presente, al reclamante entro trenta giorni dalla ricezione del parere del Difensore Civico.

3. Qualora un'amministrazione pubblica decida di non accogliere, in tutto o in parte, le raccomandazioni del Difensore Civico, questa è obbligata a comunicare gli elementi di fatto e di diritto alla base della decisione con atto espresso e motivato da trasmettere al Difensore Civico e, se presente, al reclamante entro sessanta giorni dalla ricezione del parere del Difensore Civico.

4. Qualora all'esito dell'istruttoria accerti l'infondatezza di un reclamo presentato ai sensi dell'art. 4 ovvero non accerti alcuna violazione, irregolarità, carenza o disfunzione di cui all'art. 5 della presente legge, il Difensore civico comunica, con atto motivato, all'amministrazione pubblica interessata e, se presente, al reclamante l'esito dell'intervento.

Art. 9. (Ambito dell'intervento di difesa civica)

1. Il Difensore civico può promuovere un intervento di difesa civica nei confronti:

- a) dell'amministrazione regionale;
- b) degli enti, agenzie, istituti, consorzi, aziende, società dipendenti o sottoposti a vigilanza o a controllo regionale;
- c) delle aziende sanitarie locali, delle aziende ospedaliere e delle aziende ospedaliere universitarie;
- d) dei concessionari e gestori di servizi pubblici regionali e locali, previa stipula di apposite convenzioni;
- e) degli enti territoriali presenti nel territorio regionale e delle relative forme associative, previa stipula di apposite convenzioni;
- f) dell'amministrazione periferica dello Stato, limitatamente all'ambito territoriale regionale, con esclusione delle amministrazioni che operano nei settori della difesa, della sicurezza pubblica e della giustizia.

Art. 10. (Intervento straordinario del Difensore civico)

1. Qualora il Difensore civico reputi che la condotta, anche a carattere omissivo, di un organo politico regionale possa porsi in contrasto con i principi e le finalità sanciti dall'art. 2, co. 3, della presente legge, promuove di propria iniziativa un

intervento di difesa civica secondo le modalità previste dagli articoli 6 e 7 della presente legge. Qualora la condotta si concretizzi in proposte e disegni di legge, nonché in progetti di regolamento del Consiglio regionale e della Giunta regionale, il Difensore Civico richiede il parere della Commissione di garanzia in merito alla coerenza statutaria di tali atti.

2. Qualora, all'esito dell'istruttoria, il Difensore Civico accerti il contrasto tra la condotta, anche a carattere omissivo, dell'organo politico con i principi e le finalità sanciti dall'art. 2, co. 3, della presente legge, il Difensore Civico adotta un rapporto straordinario che contiene le raccomandazioni il cui accoglimento è ritenuto necessario per la rimozione del grave contrasto accertato. Con il rapporto straordinario il Difensore Civico può anche raccomandare l'adozione, la modifica, e l'abrogazione di disposizioni legislative e regolamentari.

3. Qualora l'organo politico decida di non accogliere, in tutto o in parte, le raccomandazioni contenute nel rapporto straordinario è obbligato a comunicare gli elementi di fatto e di diritto alla base della decisione con atto espresso e motivato da trasmettere al Difensore Civico entro sessanta giorni dalla ricezione del rapporto straordinario.

4. Il rapporto straordinario, unitamente all'atto di risposta dell'organo politico, è pubblicato sul sito *web* istituzionale dell'organo politico, il quale è obbligato a darne comunicazione alla collettività regionale attraverso gli strumenti di comunicazione a propria disposizione.

5. Il rapporto straordinario è trasmesso anche al Presidente del Consiglio regionale. Se il contrasto di cui al co. 2 è imputabile alla condotta di un Assessore regionale, il Difensore Civico trasmette il rapporto straordinario anche al Presidente della Giunta regionale.

6. Il presente articolo può trovare applicazione anche con riguardo agli organi politici degli enti territoriali presenti nel territorio regionale, previa stipula di apposita convenzione.

Art. 11. (Obbligo di collaborazione)

1. Le amministrazioni pubbliche nei cui confronti il Difensore civico promuove l'intervento sono tenute a prestargli leale collaborazione e ad agevolarne il compito per il raggiungimento delle finalità della presente legge.
2. In caso di mancata o deficitaria collaborazione da parte del personale dell'amministrazione pubblica nei cui confronti è promosso un intervento, il Difensore civico può chiedere all'organo competente di esercitare l'azione disciplinare nei confronti delle persone che abbiano impedito, ostacolato o ritardato l'istruttoria del Difensore Civico.
3. Qualora l'organo competente decida di non esercitare l'azione disciplinare, tale organo è obbligato a comunicare gli elementi di fatto e di diritto alla base della decisione con atto espresso e motivato da trasmettere al Difensore Civico nel termine di sessanta giorni dalla richiesta di cui al comma precedente.
4. L'esito dei procedimenti disciplinari di cui al co. 2 del presente articolo è comunicato al Difensore civico con atto espresso entro trenta giorni dalla conclusione del procedimento disciplinare.

Art. 12. (Obbligo di segnalazione)

1. Il Difensore Civico che, nell'esercizio delle sue funzioni, venga a conoscenza di fatti costituenti reato, ha l'obbligo di farne denuncia all'Autorità giudiziaria.
2. Il Difensore Civico che, nell'esercizio delle sue funzioni, venga a conoscenza di fatti da cui possono derivare danni al pubblico erario, ha l'obbligo di farne denuncia alla procura regionale della Corte dei Conti.

Art. 13. (Assistenza e tutela a favore dei soggetti in condizione di particolare disagio)

1. La costituzione di parte civile nei giudizi penali relativi a reati, di cui all'art. 36 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, compete al Difensore civico regionale.
2. L'Avvocatura regionale patrocina il Difensore civico in giudizio.

Art. 14. (Relazione annuale del Difensore Civico)

1. Il Difensore Civico invia ogni anno, entro il 31 marzo, al Consiglio regionale una relazione sull'attività svolta nell'anno precedente, contenente anche eventuali suggerimenti organizzativi e normativi di cui ritenga di segnalare l'opportunità.
2. Il Difensore Civico presenta oralmente la relazione al Consiglio regionale e questa è successivamente sottoposta a discussione secondo le norme del Regolamento interno del Consiglio.
3. La relazione è altresì inviata ai presidenti del Senato della Repubblica, della Camera dei deputati, della Giunta regionale, del Tribunale amministrativo regionale per il Piemonte, della Corte di appello di Torino, della Sezione regionale di controllo della Corte dei Conti, della Commissione di garanzia, del Consiglio delle autonomie locali.
4. Il Difensore civico ha il diritto di essere ascoltato dalle commissioni consiliari competenti al fine di riferire su aspetti generali della propria attività che investono la loro competenza.
5. Il Difensore civico ha diritto di essere ascoltato dalla Giunta regionale al fine di riferire su aspetti generali della propria attività che investono la competenza dell'organo.

Art. 15. (Informazione sull'attività del Difensore Civico)

1. Attraverso gli strumenti di comunicazione a propria disposizione, il Consiglio regionale informa la collettività regionale dell'attività del Difensore Civico e sui risultati degli accertamenti esperiti.
2. Il Difensore Civico informa la collettività regionale del proprio operato attraverso gli strumenti di comunicazione a propria disposizione, anche facendo ricorso all'ufficio stampa del Consiglio regionale.
3. Il Difensore Civico può pubblicare, anche sul proprio sito *web* istituzionale, i pareri adottati in base all'art. 8, i rapporti straordinari adottati in base all'art. 10, e le relazioni annuali adottate in base all'art. 14 della presente legge. A tutela dei diritti o della dignità del reclamante o di terzi, il Difensore Civico può disporre l'oscuramento delle generalità e di altri dati identificativi del reclamante o di terzi riportati negli atti citati al presente comma.

Art. 16. (Requisiti e disposizioni per la nomina del Difensore civico)

1. Il Difensore Civico è nominato con decreto del Presidente della Giunta regionale, su designazione del Consiglio regionale.
2. La designazione del Consiglio Regionale è effettuata a maggioranza dei 2/3 dei Consiglieri assegnati alla Regione. La votazione avviene a scrutinio segreto.
3. Possono essere nominati all'ufficio del Difensore Civico:
 - a) i magistrati, anche a riposo, delle giurisdizioni ordinaria, amministrativa o contabile;
 - b) i professori universitari di ruolo in materie giuridiche, anche a riposo;
 - c) i procuratori dello Stato, anche a riposo;
 - d) gli avvocati iscritti all'albo da almeno quindici anni.

4. Per essere nominati all'ufficio del Difensore Civico sono richiesti altresì i requisiti per l'elezione al Consiglio regionale, relativamente all'età ed all'iscrizione alle liste elettorali.

5. La convocazione del Consiglio regionale per la designazione del Difensore Civico ha luogo quattro mesi prima della scadenza del mandato precedente. Nel periodo di tempo compreso tra la designazione e l'inizio dell'esercizio delle funzioni del nuovo Difensore Civico, questi può frequentare l'ufficio e prendere conoscenza dell'attività in esso svolta.

Art. 17. (Cause di impedimento alla nomina)

1. Non possono essere nominati alla carica di Difensore Civico:

- a) i membri del Governo, i Presidenti e i componenti degli organi esecutivi della Regione, della Provincia, della Città metropolitana, del Comune, e i Presidenti dei Consigli circoscrizionali;
- b) i componenti del Senato della Repubblica e della Camera dei Deputati, i componenti del Parlamento europeo, i consiglieri regionali, provinciali, metropolitani, comunali, circoscrizionali;
- c) i membri degli organismi dirigenti nazionali, regionali e locali di partiti politici e associazioni sindacali o di categoria;
- d) i dipendenti della Regione, gli amministratori, i direttori generali e i dipendenti degli enti, agenzie, istituti, consorzi, aziende, società dipendenti o sottoposti a vigilanza o a controllo regionale;
- e) gli amministratori, i direttori generali e i dipendenti di enti, società ed associazioni che ricevono a qualsiasi titolo sovvenzioni dalla Regione.

2. Coloro che abbiano in precedenza ricoperto le cariche di cui al comma precedente possono essere nominati all'ufficio di Difensore Civico solo se siano decorsi almeno tre anni dall'intervenuta cessazione dalle cariche medesime.

Art. 18. (Cause di incompatibilità)

1. La carica di Difensore Civico è incompatibile con l'esercizio di qualsiasi pubblica funzione e con l'espletamento di qualunque attività professionale, imprenditoriale e commerciale e con l'esercizio di qualunque tipo di lavoro dipendente.

Art. 19. (Durata del mandato)

1. Il Difensore Civico dura in carica sei anni. Il mandato del Difensore non è rinnovabile alla scadenza.

2. Salvo nel caso di revoca, il Difensore Civico rimane in carica dopo la scadenza del suo mandato fino alla nomina del successore.

3. Nel caso di impedimento o congedo del Difensore civico, le funzioni, relative ad affari urgenti ed indifferibili, sono svolte da un dirigente designato dal Difensore civico.

4. Il Difensore Civico ha facoltà di rinunciare alla carica in qualunque momento, purché ne dia avviso al Presidente del Consiglio regionale ed al Presidente della Giunta regionale, con comunicazione scritta, almeno un mese prima.

Art. 20. (Revoca)

1. Il Difensore Civico può essere revocato prima della scadenza del suo mandato qualora il Consiglio Regionale approvi, a maggioranza dei 2/3 dei Consiglieri assegnati alla Regione, una mozione di censura motivata.
2. La motivazione può riguardare esclusivamente gravi carenze connesse all'esercizio delle funzioni di Difensore Civico.
3. La revoca è disposta con decreto del Presidente della Giunta regionale.

Art. 21. (Sede, organizzazione e dotazione organica dell'ufficio del Difensore Civico)

1. L'ufficio del Difensore Civico ha sede presso il Consiglio regionale. Per il funzionamento di detto ufficio è istituito il Settore del Difensore Civico.
2. Il Difensore Civico non è sottoposto ad alcuna forma di dipendenza gerarchica o funzionale ed esercita le sue funzioni in piena autonomia.
3. Entro il 15 settembre di ogni anno, il Difensore civico presenta all'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale il programma di attività per l'anno successivo con l'indicazione del relativo fabbisogno finanziario.
4. L'Ufficio di Presidenza, previa discussione alla quale partecipa anche il Difensore civico, esamina ed approva il programma. In conformità al programma approvato sono determinati i mezzi e le risorse da iscrivere nella previsione di spesa del bilancio del Consiglio e da porre a disposizione del Difensore civico. In conformità al programma approvato è altresì determinata la dotazione organica del Settore del Difensore Civico.
5. La figura dirigenziale preposta al Settore del Difensore Civico è individuata previa intesa con il Difensore Civico. Il personale assegnato al Settore del

Difensore Civico è scelto, sentito il parere vincolante del Difensore civico, nell'organico regionale e dipende funzionalmente dal Difensore civico.

6. Nell'ambito delle previsioni contenute nel programma annuale di attività e della corrispondente dotazione finanziaria, il Difensore civico beneficia di autonomia gestionale e organizzativa.

7. Lo svolgimento delle funzioni da parte del Difensore civico può avere luogo in sedi regionali decentrate ovvero presso le sedi degli enti territoriali, previa stipula di apposite convenzioni.

Art. 22. (Indennità e missioni)

1. Al difensore civico è corrisposta un'indennità mensile pari a 4.315,855 euro.
2. Al difensore civico è corrisposto il trattamento di missione spettante ai consiglieri regionali.

Art. 23. (Rappresentanza processuale)

1. La rappresentanza in giudizio della Regione nelle controversie e nei ricorsi aventi oggetto provvedimenti del Difensore civico spetta al Presidente della Giunta regionale.
2. L'eventuale costituzione in giudizio è deliberata dalla Giunta regionale previo parere del Difensore civico, il quale trasmette al Presidente della Giunta gli atti relativi al provvedimento impugnato.

Art. 24. (Abrogazioni di norme)

1. La legge regionale del 9 dicembre 1981, n. 50, è abrogata.

Art. 25. (Clausola di invarianza finanziaria)

1. Dalla presente legge non derivano nuovi o maggiori oneri a carico del bilancio regionale.

Art. 26. (Dichiarazione di urgenza)

1. La presente legge è dichiarata urgente ai sensi dell'articolo 47 dello Statuto ed entra in vigore il giorno successivo alla sua pubblicazione sul Bollettino ufficiale della Regione Piemonte.

SEZIONE PRIMA

PANORAMICA DELL'ATTIVITA' SVOLTA

1.1 Grafici relativi agli interventi svolti nell'anno 2020

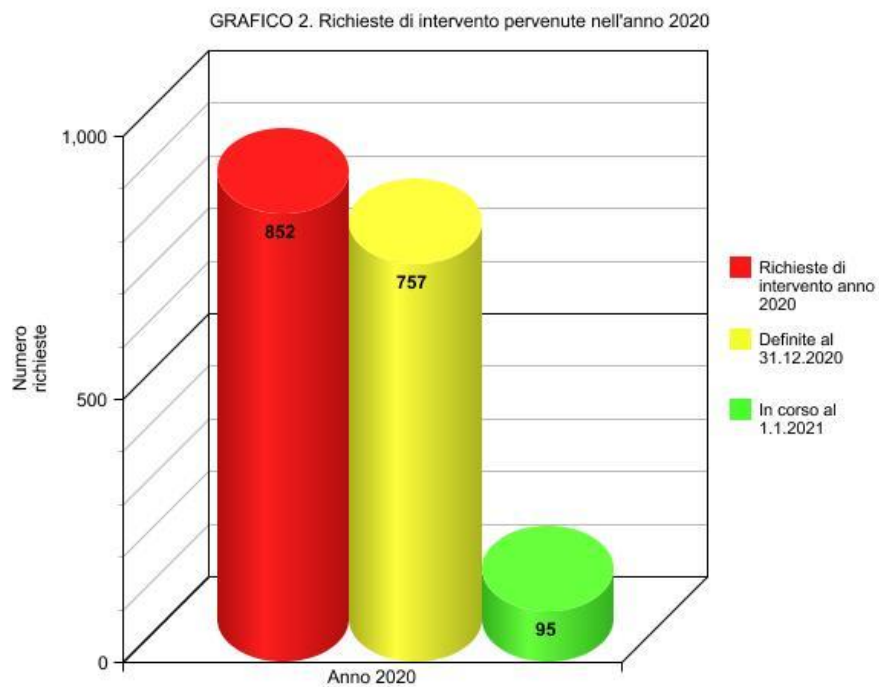
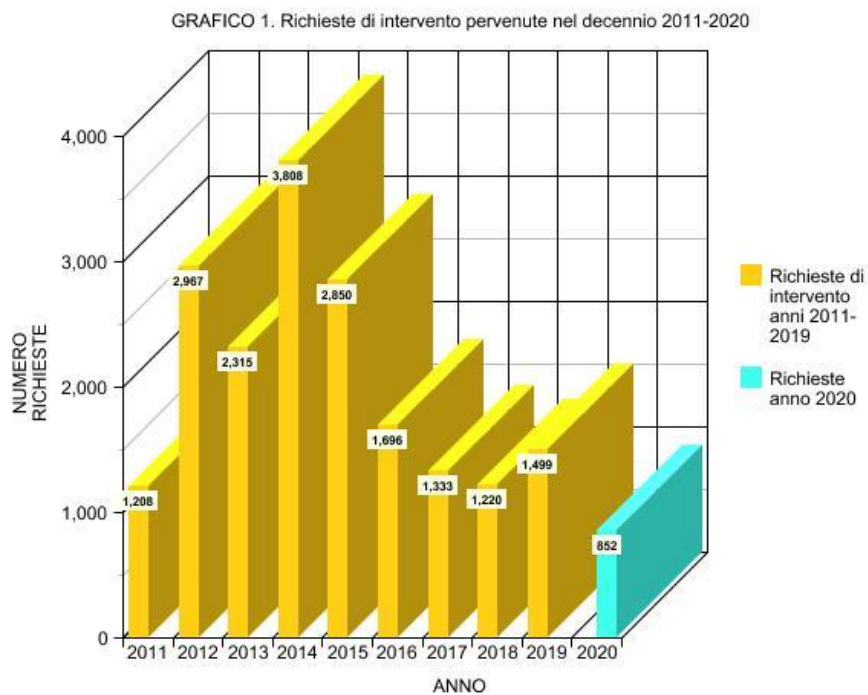


GRAFICO 3. Interventi effettuati nel 2020. Distribuzione per materia

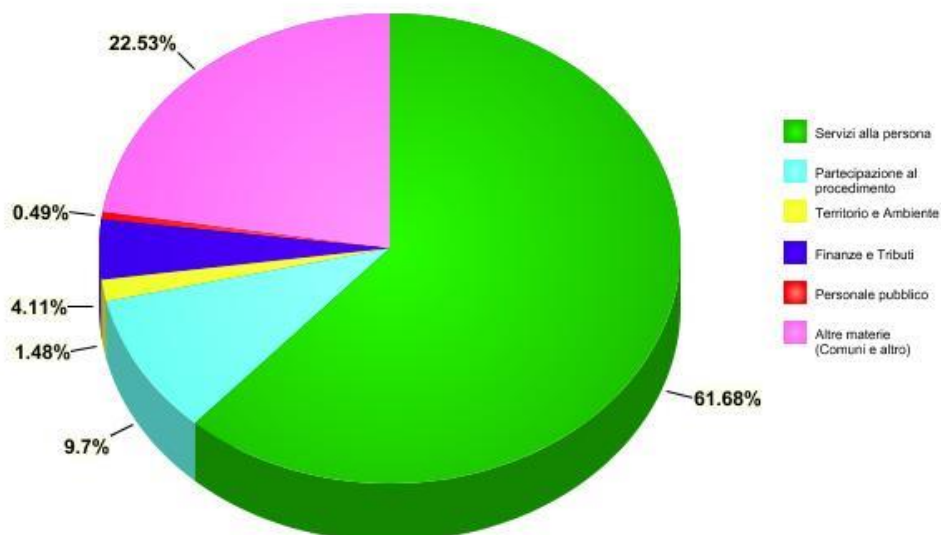


GRAFICO 4. Anno 2020. Enti destinatari degli interventi

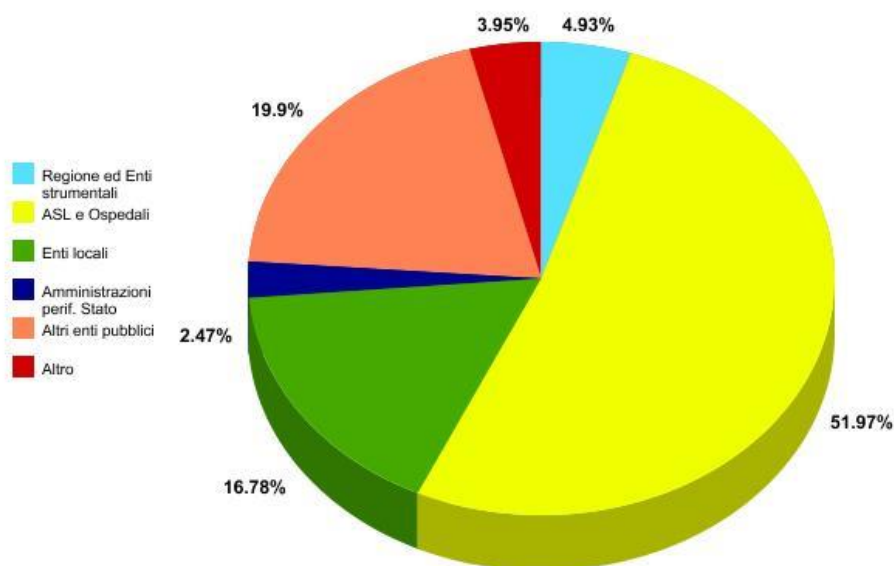
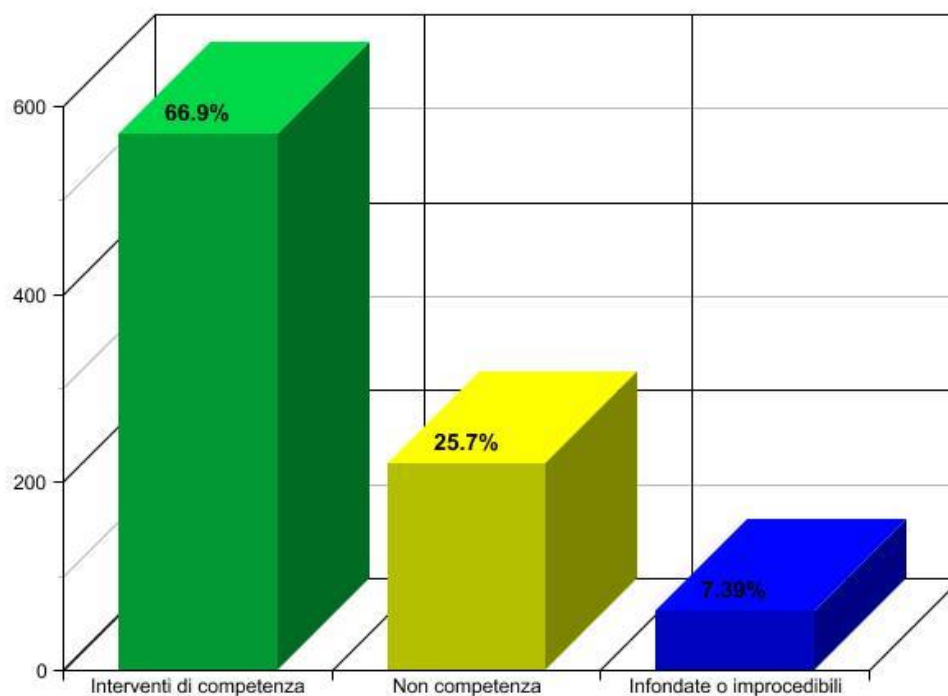


GRAFICO 5. Anno 2020. Riepilogo finale aggregato



1.2 Disamina dell'attività svolta dall'Ufficio

L'attività dell'Ufficio del Difensore Civico, nell'anno 2020, è consistita nella trattazione di oltre 600 fascicoli, ripartiti nelle varie materie di competenza e concernenti complessivamente una platea di circa 850 soggetti.

Nella presente Relazione si riferisce del complesso di attività svolte dall'Ufficio, con riguardo agli interventi conclusi nell'anno, con esclusione di quelli ancora in corso.

Solo in alcune rappresentazioni grafiche si è potuto pertanto dare conto di tutte le istanze presentate all'Ufficio nel corso dell'anno.

Di seguito vengono rappresentate graficamente le tipologie di istanze e relativi interventi espletati dall'Ufficio, sulla base dei seguenti criteri:

- Numero di casi trattati nell'ultimo decennio
- Casi portati a conclusione nell'anno di riferimento
- Distribuzione percentuale delle istanze per tipologia di materia
- Enti destinatari degli interventi
- Riepilogo finale.

Per quanto concerne i dati relativi al decennio 2011-2020 (grafico numero 1) va evidenziato che il decremento di casi trattati lo scorso anno rispetto a quelli trattati negli anni precedenti è stato, del tutto verosimilmente, determinato dall'emergenza sanitaria correlata alla pandemia da Covid-19, che, come è noto, ha rallentato non solo la vita produttiva ma anche quella sociale del nostro Paese.

Le difficoltà conseguenti alla necessità (verificatasi a partire dal mese di marzo) di svolgere l'attività lavorativa in massima parte in regime di smart working non hanno però inciso sul buon funzionamento dell'Ufficio e sulla laboriosità dei Funzionari e della Segreteria, tanto è vero che l'89% delle pratiche (così come

indicate nel grafico numero 2) è stato definito entro il 31.12.2020, mentre il restante 11% è ancora in trattazione.

Per quanto concerne la distribuzione per materia degli interventi effettuati (grafico n. 3), si segnala che, come negli anni precedenti, essi hanno riguardato principalmente l'area dei Servizi alla Persona, comprendente i settori relativi a sanità, assistenza e disabilità, le "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 primo piano, nell'attività dell'Ufficio avviata motu proprio in materia sanitaria, va segnalata, anche per il 2020, l'attenzione posta al tema del rispetto della dignità della persona nei luoghi di cura (cui si dà adeguato spazio nella Relazione).

Significativo rilievo hanno avuto anche le segnalazioni riguardanti l'area della partecipazione al procedimento amministrativo e, particolarmente, del diritto di accesso, documentale e civico generalizzato, (così come disciplinati dalla legge n. 241/1990 e dal D. lgs. n. 33/2013), che costituiscono uno dei principali (per importanza) settori di intervento dell'Ufficio.

Sono stati inoltre affrontati alcuni casi riguardanti territorio e ambiente e, in data 16 settembre 2020 è stato riconfermato il protocollo di intesa con l'Agenzia Territoriale per la Casa del Piemonte centrale, sicché numerose sono state le richieste di intervento pervenute da assegnatari di alloggi di edilizia residenziale pubblica.

Quanto invece alle segnalazioni riguardanti Enti locali, molte delle quali concernenti la fiscalità o il trasporto pubblico, si è reso necessario applicare con rigore l'articolo 2 della Legge istitutiva della Difesa civica che ne limita la competenza alle sole questioni che interessino uffici dell'Amministrazione regionale o di Enti pubblici regionali: si è pertanto fornito, dove possibile, un orientamento ai richiedenti, senza però effettuare attività istruttoria o raccomandazioni o rilievi nei confronti degli enti locali oggetto di

segnalazioni.

Una scelta imposta, in primo luogo, dalla preminente importanza assunta dalla tutela amministrativa dei cittadini nella materia sanitaria (vuoi per numerosità che per complessità delle pratiche) e dall'attività svolta motu proprio dall'Ufficio a tutela della dignità delle persone ricoverate nei luoghi di cura, entrambe conseguenti all'affidamento al Difensore civico della funzione di Garante per il diritto alla salute.

In secondo luogo dal mancato turn over del personale che ha lasciato l'Ufficio per raggiunti limiti di età o per altre ragioni⁷: carenza questa che, pur se supplita dall'impegno e dalla laboriosità dei tre Funzionari presenti in organico, impedisce di svolgere le attività di natura sussidiaria.

Va, per ultimo ma non da ultimo, rammentato l'importante impegno dell'Ufficio nel contrasto alle discriminazioni che ha suggerito un'attivazione motu proprio nei confronti degli Organi politici regionali, cui è stata rammentata la necessità di adeguarsi a quanto stabilito dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale.

Nel grafico n. 4 sono stati rappresentati gli enti destinatari degli interventi dell'Ufficio; più del 50% degli interventi hanno riguardato l'operato di strutture sanitarie, socio-sanitarie ed ospedaliere. Seguono i casi che riguardano gli Enti locali territoriali, in particolare per il riesame dei dinieghi di accesso, ovvero per questioni per le quali è stata dichiarata l'incompetenza dell'Ufficio.

La restante parte delle richieste di intervento dell'Ufficio hanno riguardato la Regione e i suoi enti strumentali (quali ad esempio le Agenzie territoriali della Casa), e infine, ai sensi dell'art. 16 della Legge 127/1997, le Amministrazioni periferiche dello Stato (fra le quali gli enti previdenziali), con esclusione di quelle competenti in materia di difesa, di sicurezza pubblica e di giustizia.

Nella categoria degli altri enti pubblici (fra i quali, ad esempio, ordini professionali ed Autorità giudiziaria), sono stati ricompresi quegli enti nei cui confronti l'Ufficio non è competente.

⁷ i Funzionari in forza all'Ufficio nel 2020 sono meno del 50% di quelli presenti nel 2015

Nel grafico n. 5, infine, si propone un riepilogo finale delle istanze pervenute all'Ufficio, in base all'esito dell'istruttoria svolta.

In più del 60% dei casi, individuati come interventi di competenza, sono stati effettuati raccomandazioni o rilievi nei confronti dell'ente interessato. Nel 9% circa dei casi l'invito all'amministrazione competente affinché riesaminasse la propria posizione ha portato ad un soddisfacimento delle richieste formulate dell'esponente.

Nel 7% circa di casi, nonostante le richieste dell'Ufficio successive all'istanza di intervento, il richiedente non ha presentato la documentazione necessaria per effettuare l'istruttoria (2%), ovvero la doglianza si è rivelata manifestamente infondata (4%) o è stata presentata senza il preventivo esperimento delle ordinarie vie di rapporto con l'amministrazione competente (1%), come prescritto dalla L.R. 50/81.

Sempre nel grafico n. 5 sono state evidenziate le istanze per le quali l'Ufficio, a seguito di istruttoria, ha dichiarato la propria incompetenza (25%). Nei casi in cui gli interventi hanno riguardato istanze di non competenza della difesa civica, vi è stato comunque un orientamento dell'esponente in ordine ai mezzi di tutela dei propri diritti.

SEZIONE SECONDA

APPUNTI SUL 2020, ANNO DELLA PANDEMIA

2.1 Premessa

Edgar Morin, nel contesto di un breve saggio⁸ dedicato all'analisi di come la pandemia abbia trasformato la nostra vita, facendoci entrare, improvvisamente, nell'era dell'incertezza, formula alcune riflessioni, condivise da chi scrive, sulla intrinseca fragilità delle nostre consuetudini di vita e dei nostri stereotipi culturali.

La prima riflessione riguarda *“l'incertezza delle nostre vite”*: uno status del tutto normale per noi umani, che dunque dovremmo conoscerlo assai bene, ma che, il più delle volte, ci nascondiamo accuratamente perché la nostra mente non può accogliere questo pensiero senza che ne derivi una buona dose di angoscia. Eppure – ci segnala Morin – oggi siamo necessitati ad affrontare incertezze sull'origine del virus, sulla sua propagazione disomogenea, sulle sue possibili mutazioni, sulle sue conseguenze politiche, economiche, sociali, nazionali, planetarie. Il che ci costringe ad affrontare quell'incertezza che, anche se abitualmente rimossa, accompagna la grande avventura dell'umanità e la vita di ciascuno di noi.

Altra questione, che della prima è il logico sviluppo, riguarda il nostro rapporto con la morte: *“75 anni di pace e di crescente durata della vita avevano occultato una morte che riappariva soltanto per un certo periodo nelle famiglie in lutto. All'improvviso, il Corona virus ha fatto irrompere la morte personale, finora rimandata al futuro, nell'immediato della vita quotidiana”*. La scienza medica si è trovata impreparata di fronte al misterioso virus portatore di morte e il confinamento ha lasciato soli gli agonizzanti senza che una mano amorevole prendesse la loro, impedendo, nel picco dell'emergenza persino le cerimonie funebri.

Vi è poi il tema di come il virus abbia modificato *“la nostra civiltà”*, le nostre abitudini di vita. Osserva Edgar Morin che una cultura ormai dominante ci porta

⁸C.f.r. Edgar Morin, *Cambiamo strada*, Milano 2020

a una vita estrovertita, che si volge all'esterno delle nostre case: i trasporti, il lavoro, gli aperitivi, i viaggi e così via. *"Il confinamento ci ha brutalmente reclusi all'interno dei nostri appartamenti e, a volte, ci ha spinti all'interno di noi stessi. . . Per tutti quelli che non sono ridotti in povertà le costrizioni del confinamento, riducendo gli acquisti all'indispensabile, hanno mostrato come molto del superfluo fosse sembrato prima necessario"*. Il che può indurci – come osserva il noto pensatore - a riflettere su quale sia il senso di canoni di vita che, incitandoci a produrre ed a consumare senza sosta, ci allontanano dalle nostre aspirazioni e dai nostri desideri più profondi.

C'è stato, durante la pandemia, un continuo dibattito tra le opzioni antagoniste di prudenza e di emergenza: l'emergenza porta a sottovalutare gli effetti collaterali di una cura che ha dato buoni risultati immediati; la prudenza, in attesa di rimedi sicuri verificati attraverso lunghi protocolli, lascia che il numero delle vittime aumenti. In realtà c'è un rischio in entrambe le alternative si può tuttavia superare parzialmente l'alternativa portando avanti sia le pratiche dell'emergenza sia i protocolli di prudenza. Allo stesso modo, sono state proposte nella lotta al Corona virus due strategie contraddittorie: quella del confinamento, che evita il devastante diffondersi dell'epidemia ma ne allunga i tempi, e quella dell'immunità di gregge, che aggrava per un periodo l'ampiezza dei danni del virus, ma accorcia l'epidemia. Permane comunque una contraddizione tra il prolungamento del confinamento, auspicabile per precauzione sanitaria e la sua rapida fine, auspicabile per favorire la ripresa economica. C'è infine un antagonismo tra le accresciute misure del controllo individuale informatizzato di tracciamento e la salvaguardia delle libertà individuali. In ogni caso, è necessario sia tentare di superare la contraddizione sia operare una scelta che comporta un azzardo.

2.2 Il tema della legittimità delle misure straordinarie assunte dal Governo con Decreti legge e Decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri

Il nostro “sistema” ordinamentale, sottoposto alle straordinarie tensioni provocate dall'emergenza pandemica, è stato in grado di rispettare i principi, di preservare la regolarità formale delle proprie fonti normative, di mantenere fede all'esigenza di trattare in modo eguale situazioni diseguali o si è fatto portatore di uno scomposto e confuso bisogno di fornire risposte, anche se in violazione della legalità repubblicana⁹?

Sul tema si sono interrogati molti eccellenti giuristi le cui riflessioni hanno spaziato dall'indagine sulla sussistenza in concreto delle ragioni che in astratto avrebbero legittimato lo stato di emergenza, sulle valutazioni riguardanti la rispondenza alla Costituzione dei provvedimenti normativi assunti sulla scorta delle asserite esigenze di urgenza, fino a giungere, per alcuni, alla prospettazione di un abuso della decretazione di urgenza da parte del Presidente del Consiglio dei Ministri.¹⁰

Qui di seguito ritengo utile sintetizzare le opinioni, pienamente condivise da chi scrive, di alcuni autorevoli commentatori che illustrano le ragioni per le quali ritengono non condivisibili i dubbi di legittimità formulati con riferimento alla decretazione d'urgenza che ha disciplinato il contrasto alla pandemia.

Osserva Marco Bignami nel numero 2/20 di *Questione Giustizia* interamente dedicato all'emergenza Covid 19¹¹ come la decretazione d'urgenza disciplinata dall'articolo 77 della Costituzione, sia stata, per una volta, impiegata del tutto a proposito, consentendo di coprire, con la riserva di legge, i Decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri volta a volta resi necessari per adattare la “risposta sanitaria alle esigenze epidemiologiche pressoché quotidiane . . . (perché) proprio la natura rapsodica della crisi, capace di palesarsi con tratti frastagliati

⁹ C.f.r. Il quesito è proposto, nell'editoriale di *Questione Giustizia*, numero 2/20 (numero interamente dedicato all'emergenza Covid 19) dal direttore della rivista, Nello Rossi

¹⁰ Tra le critiche più nette occorre rammentare quelle formulate dal Professor Sabino Cassese in un'intervista al *Quotidiano Il Dubbio* in data 14 aprile 2020

¹¹ C.f.r. Marco Bignami, *Le fonti del diritto tra legalità e legittimità nell'emergenza sanitaria*,

su scala geografica e temporale, ha precluso la via di un'unica disciplina legislativa statale autosufficiente".

La riflessione di Bignami prosegue procedendo ad un'analisi dettagliata dell'attività legislativa del Governo, in cui individua una logica comune: non potendosi prevedere se, dove, e come il virus avrebbe colpito, è apparso opportuno procedere con provvedimenti normativi specifici e temporalmente orientati che mano a mano, valutata ogni evenienza, hanno poi definito le opportune risposte del nostro sistema sanitario. Da ciò la necessità di affidare ai Decreti del Presidente del Consiglio il compito di dare esecuzione alle misure disposte con decreto legge. Una dinamica, questa delle fonti statali scandite dall'alternanza di decreti legge e numerosi dpcm, che appare all'Autore insuscettibile di censure di costituzionalità, giacché è stata proprio la decretazione di urgenza (e non i dpcm) *"ad assolvere alle condizioni poste dalla riserva relativa di legge in tema di libertà di circolazione affinché, con i secondi, fossero concretizzate, con discrezionalità tecnica, le misure da prescrivere"*.

Di ispirazione non dissimile, pur se connotate da una ancora più netta difesa della logica del sistema di provvedimenti normativi adottati dal Governo, paiono anche le riflessioni di Massimo Luciani¹² che rammenta, per un verso, come l'adozione di provvedimenti eccezionali in situazioni di emergenza sia prevista, in linea generale, dalla Legge 833 del 1978 e dal Codice della protezione civile, consentendo al Governo una legittimazione duplice e, per altro verso, come sia innegabile, quanto ai Decreti legge adottati dal Governo, la sussistenza dei due presupposti della necessità e dell'urgenza. Ed infine che la moltiplicazione dei decreti legge non ha comportato violazioni dell'altro principio fissato dall'articolo 77 Costituzione, quello della straordinarietà, perché *"una violazione di principio potrebbe registrarsi solo se la produzione normativa d'urgenza proseguisse al medesimo ritmo anche nell'ipotesi (ora divenuta concreta) di una proroga dello stato d'emergenza, perché, a questo punto, la sopravvenuta 'ordinarietà' della*

¹² C.f.r., *Avviso ai naviganti del mar pandemico*, in *Questione Giustizia* numero 2/2020,

condizione emergenziale imporrebbe il recupero da parte del Parlamento della sua funzione nomopoietica".

La valutazione conclusiva formulata dal Professor Luciani con riferimento alla reazione dell'Ordinamento giuridico allo tsunami pandemico è dunque pienamente assolutoria perché: *"la produzione normativa ha seguito canali già legislativamente previsti; l'intervento parlamentare non è venuto meno; le garanzie giurisdizionali sono sempre state assicurate."*

Nel medesimo solco si pongono, infine, gli approfondimenti di Enrico Grosso, pubblicati nel numero 16/20 della Rivista Federalismi¹³. Osserva l'Autore, dopo aver premesso che la pandemia è calata come un maglio sulle nostre esistenze realizzando un *"fatto costituzionalmente rilevante"* di straordinario impatto su ogni aspetto della vita collettiva e individuale del Paese, come la nostra democrazia costituzionale abbia reagito all'emergenza con commendevole capacità adattativa. Nel contestare l'eccesso di ricerca di raffinatezza giuridica che pare potersi riscontrare in alcune delle critiche avanzate nei confronti della decretazione d'urgenza il Professor Grosso nota infatti che le situazioni di emergenza sono puntualmente prese in considerazione dalla Carta Costituzionale e che le misure limitative dell'ordinario svolgimento della democrazia costituzionale sono da essa ammesse purché sorrette dai requisiti della proporzionalità e, soprattutto, della temporaneità. Ed è proprio rispetto al secondo requisito che il ragionamento dell'Autore si fa più stringente, sottolineando, con concretezza logica e scientifica, come la temporaneità in grado di legittimare provvedimenti normativi eccezionali sia solo quella strettamente giustificata da precisi dati concreti, pubblici e misurabili, riguardanti il livello di diffusione del virus, il suo grado di curabilità, la capacità ricettiva degli ospedali, ed infine l'utilità misurata ex post delle misure assunte. La legittimazione dei provvedimenti eccezionali andrà dunque vagliata- così osservava Enrico Grosso - misurandola in rapporto alla capacità del Governo di rendere *"disponibili al Parlamento e pubblicamente consultabili da chiunque..."*

¹³ L'articolo del Direttore della rivista "Il Piemonte delle autonomie", edita dal nostro Consiglio regionale, è intitolato: Legalità ed effettività negli spazi e nei tempi del diritto costituzionale dell'emergenza. E' proprio vero che *"nulla potrà più essere come prima?"*

tutti i dati di base monitorati quotidianamente . . . per classificare tempestivamente il livello di rischio attraverso l'esame dei 21 indicatori con valori di soglia e di allerta".

2.3 Il difetto di coordinamento delle normative statali, regionali e locali

Il contrasto tra provvedimenti normativi statali e quelli di alcune Regioni è tema che si è purtroppo imposto reiteratamente all'attenzione della cronaca nel nostro Paese negli ultimi mesi, provocando commenti anche assai aspri¹⁴ di molti opinionisti.

Al netto delle possibili semplificazioni e forzature che purtroppo non infrequentemente connotano il linguaggio dei media, pare a chi scrive che non si possa fare a meno di interrogarsi sulla fondatezza di questa tipologia di critiche, per comprendere se davvero possa ritenersi fondato il rischio di *"un'entropia politica istituzionale, amministrativa e sanitaria"*¹⁵.

Per rispondere al quesito pare utile tornare alle articolate riflessioni proposte da Marco Bignami nel lavoro che si è già prima citato, nelle quali si affronta anche il tema del sistema delle fonti nel nostro Ordinamento, rammentando nell'incipit come il nostro Stato costituzionale sia tenuto a distribuire la sovranità in diversi centri di imputazione, inevitabilmente generando occasioni di conflitto tra i vari livelli della produzione normativa. *"L'emergenza da coronavirus rende plastico ciò che era avvertito per schizzi di matita: il sistema delle fonti, sollecitato dall'impellente bisogno di funzionare a pieno regime per rispondere al pericolo, subisce l'attrazione dei rapporti di forza tra i decisori politici che sono molti (Stato Regioni, enti locali)".*

Ciò ha comportato che nella gestione dell'emergenza si sia affiancata alla produzione normativa dello Stato una *"pletora di ordinanze regionali e comunali"*

¹⁴ Segnalo, tra tutti, l'Editoriale di Massimo Giannini, in La Stampa del 15 novembre 2020, intitolato *"La pandemia e il declino dei cacicchi"* in cui si censura una situazione di *"guerriglia tra poteri e di sleale collaborazione tra le Istituzioni . . . ed un'entropia politico sanitaria"*.

¹⁵ Ivi

che nella prima fase della pandemia si sono poste, per lo più, l'obiettivo di accentuare ulteriormente gli effetti restrittivi dei dpcm mentre, a partire dall'estate, si sono mosse nella direzione opposta.

Interventi normativi questi la cui legittimità l'Autore mette in discussione, alla luce di un'accurata radiografia delle fonti costituzionali: rammentando che essi sarebbero stati consentiti con riferimento alle sole emergenze localizzate nei propri territori e, comunque, solo qualora la materia non avesse già trovato regolamentazione in un atto normativo statale.

Così non è accaduto e il decreto legge 19 del 2020 ha fatto salva, con una sanatoria ex post, l'alluvionale produzione normativa locale che, in non pochi casi, era apparsa censurabile sotto il profilo della gerarchia delle fonti.

Conclude l'Autore su tali profili, osservando che: *"Le ipoteche che la fonte statale ha subito ad opera delle Regioni sono state molteplici . . . Non si è trattato di solo dell'esercizio delle consuete pressioni degli interessi organizzati sul legislatore. Vi è stata anche l'ambizione politica di affermare la prevalenza, o se si vuole la concorrenza, della fonte regionale rispetto a quella statale con una disinvolta riscrittura della legalità, forte del radicamento sul territorio delle autonomie"*.

Analogamente preoccupate anche le riflessioni di Massimo Luciani¹⁶ dedicate al medesimo problema, quello della *"continua sovrapposizione delle competenze dei diversi enti territoriali che ha determinato disfunzioni e contenziosi che potevano essere evitati . . . Se vi è un profilo in ordine al quale l'ordinamento deve attrezzarsi meglio, probabilmente, è proprio quello del coordinamento tra enti territoriali"*.

Si tratta di preoccupazione condivisa anche da chi scrive che, approfittando della molteplicità dei destinatari della presente Relazione, chiamati alla decisione politica, ritiene di dover suggerire l'opportunità di nuovamente interrogarsi, proprio muovendo dai dati di esperienza riscontrati nella pandemia, su quali

¹⁶ C.f.r. Massimo Luciani, prima citato

possano essere le modifiche costituzionali del titolo V in grado di fermare gli scricchiolii, sempre più evidenti, della attuale configurazione di sistema disegnata nell'articolo 117 della nostra Carta fondamentale.

2.4 Effetti della pandemia e conseguenze indesiderate delle politiche di contenimento del contagio

Nel Parere del Comitato Nazionale di Bioetica pubblicato il 28 maggio 2020 - dedicato all'assai complessa questione dell'intreccio tra i temi della tutela della salute pubblica, della possibile antinomia tra salvaguardia della libertà individuale e della solidarietà sociale alla luce della severa esperienza che abbiamo vissuto con lo scatenarsi della pandemia- si affronta, con straordinaria acutezza, anche la questione dei riflessi sociali, oltre che economici, delle azioni intraprese per contenere il contagio.

Se per un verso appare indiscutibile, infatti, che con le misure di chiusura adottate fino ad oggi, più severe quelle del primo periodo, più articolate e proporzionate quelle odierne, siamo riusciti a limitare la rapidità della diffusione del contagio, occorre, per altro verso tenere ben presenti alcuni, tutt'altro che irrilevanti, effetti negativi che a quelle misure sono conseguiti, provocando il verificarsi di qualche rischio per la tenuta della coesione sociale e per la salute delle persone più fragili.

Il primo dei rischi descritti nell'elaborato del Comitato Nazionale di Bioetica è quello che si possano creare od accresce le disuguaglianze già esistenti: a cominciare dalla constatazione di come il confinamento a casa impatti diversamente sui cittadini a seconda delle loro condizioni abitative. Chi vive in alloggi piccoli o fatiscenti, in situazione di sovraffollamento ha sofferto e soffre la chiusura certamente di più rispetto a chi dispone di condizioni abitative più favorevoli. Così pure il diritto all'istruzione, oggi realizzato attraverso l'utilizzo di strumenti digitali in conseguenza delle chiusure delle scuole sarà inevitabilmente compromesso per quegli alunni che a casa non dispongono di quegli strumenti o di una connessione adeguata.

Anche la salute psichica può subire danni dagli effetti traumatici di una lunga quarantena ed anche in questo caso le diseguaglianze possono essere decisive. La salute psichica è infatti certamente più a rischio per i soggetti che abbiano precedenti problematiche rispetto agli altri.

Le misure di contenimento -osserva il Comitato Nazionale di Bioetica- hanno infine provocato nuove povertà e stati di profonda solitudine: si pensi agli anziani, ai disabili, ai malati, alle tante persone che hanno vissuto le ultime fasi della vita separate dagli affetti più cari.

Si tratta di osservazioni e riflessioni pienamente riscontrate dall'esperienza dell'Ufficio del Difensore civico nei mesi più duri della pandemia.

E' il caso, anzitutto degli anziani e delle anziane, che, osserva il CNB *"hanno pagato e stanno ancora pagando il prezzo più alto in vite umane . . . soprattutto se ricoverati in istituzioni sociosanitarie. . . hanno cioè pagato prima e più di altri il prezzo dell'impreparazione generale del sistema sanitario nell'individuare le filiere del contagio, nell'informare correttamente gli addetti all'assistenza sulle misure di prevenzione e, infine, nel fornire questi ultimi gli strumenti di protezione individuale per impedire il contagio"*. Un'incapacità delle RSA nella protezione sanitaria dei ricoverati che si è coniugata con precedenti inefficienze e storture ed in particolare con *"l'attitudine autoritaria nel gestire la vita delle persone fragili"* che il Comitato aveva già censurato nel parere intitolato *"La contenzione: problemi bioetici"*¹⁷ e che lo spinge a formulare un auspicio: *"Che questa dolorosa vicenda sia occasione per ripensare e ridisegnare il sistema di presa in carico degli anziani più fragili, con una scelta verso la domiciliarità, come luogo della cura e della protezione; nell'immediato, si assicuri l'adozione di misure di prevenzione adeguate in tutto il territorio nazionale, prevedendo linee guida di prevenzione specifiche per le residenze socio sanitarie per anziani."*

Dell'argomento si occupa anche lo psicologo Paolo Crepet in un saggio pubblicato nel settembre scorso¹⁸ in cui osserva -con disincantata severità- che l'ecatombe

¹⁷ Il parere era stato pubblicato il 23 ottobre 2015

¹⁸ C.f.r Paolo Crepet, *Vulnerabili*, Milano 2020, pagina 135 e ss,

"ha avuto il suo epicentro in molte case di riposo, anche a causa di condizioni igienico sanitarie inaccettabili: luoghi lontani anche dall'interesse (salvo quello degli speculatori) di molti congiunti che non di rado lasciano i vecchi della famiglia in quelle stanze disadorne pur di poter disporre delle loro case."

Altra categoria di persone ritenute soggette ad un rischio particolarmente intenso conseguente alla pandemia è, per il CNB, quella dei migranti senza permesso di soggiorno: *"sia per la situazione economica in cui si vengono a trovare (pensiamo ad esempio all'impossibilità di lavorare, soprattutto ma non solo, come braccianti agricoli, colf, badanti), sia per la difficoltà di accedere ai servizi sanitari."* Osserva inoltre il parere del Comitato *"che in alcuni paesi si è deciso, per queste ragioni, di procedere ad una loro regolarizzazione di massa per rendere queste persone 'visibili' dunque più tutelate rispetto al rischio di contagio, per loro stesse per coloro con cui vengono in contatto."*

Ciò non è accaduto da noi dove invece, anche in presenza della pandemia, si perpetua un atteggiamento di rimozione dei problemi sociali dell'immigrazione, non provvedendosi ad una politica attiva riguardo agli ingressi e ad un testo normativo avente ad oggetto diritti e doveri degli immigrati, pur in presenza di un elevato numero di ingressi irregolari, del continuo ricrearsi di segmenti d'immigrazione irregolare occupata nel lavoro sommerso e a forte rischio di sfruttamento, di una inaccettabile distanza che separa gli italiani dagli stranieri, anche a causa del diffondersi di comportamenti discriminatori nei confronti di questi ultimi.¹⁹

La preoccupazione del CNB si appunta, inoltre, sulla situazione di difficoltà in cui sono venuti a trovarsi bambini ed adolescenti in conseguenza diretta della pandemia ma anche sull'esame delle misure assunte per combatterla, con l'esplicitazione di una preoccupazione che riguarda il futuro di questi ragazzi: *"è noto infatti che le esperienze traumatiche patite nell'infanzia, la privazione materiale e psicologica, possono condurre a patologie che poi si sviluppano nell'età adulta e, conseguente, conseguentemente, generare danni sociali"*

¹⁹ C.f.r M. Giovannetti, Editoriale, in Rivista Diritto, immigrazione e cittadinanza, numero 3/2020

rilevanti". Anche la chiusura delle scuole il blocco delle istituzioni educative e formative, seppur necessari, hanno aumentato a dismisura -osserva il CNB- il livello di esclusione sociale nei confronti di soggetti che siano già maggiormente a rischio di dispersione scolastica. Nell'emergenza -aggiunge il CNB- il prezzo più alto è pagato, tuttavia, dai minori con disabilità: "Il timore è che senza scuole senza terapie senza assistenza domiciliare, bambini e adolescenti con diversi gradi di disabilità possano regredire, dal momento che non è stata prevista per loro alcuna didattica speciale a distanza. Da qui un'ulteriore discriminazione segnalata dalle famiglie, per cui i soggetti più fragili stanno pagando le debolezze del sistema scolastico italiano. Le persone con disabilità, siano minori o adulti vivono, infatti, la condizione di particolare vulnerabilità che il forzato distanziamento fisico non può che esacerbare. L'attenzione, già presente nel nostro paese sulla condizione delle persone con disabilità nell'attuale emergenza, deve quindi essere di volta in volta mirata a calibrare le misure di supporto secondo le diverse disabilità tenendo presente come anche misure apparentemente neutre, quali l'uso delle mascherine, possano, per alcune disabilità mentali essere difficilmente accettabili"

Anche l'utilizzo del tampone oro faringeo per procedere al test molecolare può peraltro costituire un serio problema per un giovane disabile, come è stato rappresentato da una famiglia che si è rivolta a questo Ufficio per domandare un aiuto ed un orientamento²⁰.

Il rischio da doverosamente scongiurare è quello che, per questi giovani, possa verificarsi l'interruzione dei percorsi di inserimento, nelle Comunità o nella scuola, così determinandosi emarginazione e nuove diseguaglianze.

L'attuale pandemia –conclude il Comitato- e le misure assunte per contenerla possono dunque aggravare significativamente le condizioni di salute e le prospettive di molte persone già svantaggiate. *"In Italia, oltre alle misure prese dal governo, è in atto un grande e meritevole sforzo del volontariato organizzato,*

²⁰ La situazione segnalata riguardava una giovane con disabilità psichica che, per accedere al centro diurno di assistenza presso cui era in carico, avrebbe dovuto sottoporsi al tampone naso faringeo ma che a ciò era impossibilitata in ragione della propria patologia.

delle associazioni territoriali, ma anche di singoli cittadini, per attenuare almeno in parte le conseguenze dell'emergenza sulla popolazione più fragile. . . Un ripensamento complessivo del nostro sistema di welfare, ed un suo potenziamento dopo molti anni di tagli si renderà dunque necessario. . . Un buon sistema di welfare mette in luce e fa leva sull'interdipendenza tra loro degli esseri umani, cioè sulla solidarietà, senza la quale i due valori fondamentali della libertà e dell'uguaglianza non esistono, o esistono solo per pochi".

2.5 Le visite dei parenti ai propri cari ricoverati nelle strutture sanitarie e residenziali

Con Relazione del luglio scorso, indirizzata al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Ministro della Salute ed all'Assessore alla Sanità della Regione Piemonte, si segnalavano le molteplici richieste di intervento pervenute a questo Ufficio aventi ad oggetto la tematica delle restrizioni e dei divieti alle visite di familiari ai propri congiunti ricoverati in strutture socio sanitarie residenziali e socio assistenziali.

Si tratta di questione di straordinaria delicatezza e complessità, potendo essere correttamente affrontata, alla luce di quanto verificatosi in generale nelle strutture sanitarie e socio sanitarie in conseguenza della pandemia tuttora in corso, solo a condizione di operare un bilanciamento tra esigenze di protezione della salute delle persone ricoverate nelle strutture che, a vario titolo, offrono loro cure e protezione e le necessità relazionali e socio affettive di coloro che in quelle strutture sono ricoverati.

Per esaminarla occorre muovere da due distinte premesse.

La prima è che la socialità e le relazioni affettive, intra od extra familiari, di noi esseri umani esprimono bisogni primari ed intangibili ai fini del nostro benessere emotivo: di essi, dal punto di vista giuridico²¹, è possibile prevedere una

²¹ La nostra Costituzione non prevede espressamente un diritto alla intangibilità della sfera relazionale ed affettiva della persona ma esso appare intrinseco all'esercizio dei diritti fondamentali di libertà

compressione solo a condizione che questa sia temporanea, eccezionale e che trovi giustificazione in specifiche previsioni normative (la detenzione in carcere, ad esempio, realizza senza dubbio una lesione della sfera socio affettiva di chi la subisce ma si tratta di fenomeno giustificato normativamente e corrispondente ad esigenze di protezione sociale).

La seconda è che una delle caratteristiche comuni a quelle che Ervin Goffman definisce "*istituzioni totali*" (tra cui è lecito annoverare le strutture sanitarie, così come quelle sociosanitarie residenziali e socio assistenziali) è quella -necessitata dalle loro esigenze di funzionamento - di limitare tempi e modi dell'accesso di soggetti estranei all'istituzione. Si tratta, come tutti sappiamo, di limitazioni la cui intensità varia, in tempi normali, in considerazione delle caratteristiche delle strutture: tendenzialmente più aperte alle visite quelle residenziali socio sanitarie e socio assistenziali, più riparate quelle solo sanitarie in cui si registrano limitazioni correlate alla gravità delle patologie ed alle esigenze di efficienza delle cure (si pensi proprio al caso delle terapie intensive).

La pandemia, come è noto, espone maggiormente a rischio di contagio le persone che, per le più svariate ragioni (dallo svago, allo studio, alla cura), siano concentrate nel medesimo luogo, giacché il virus approfitta della prossimità tra esseri umani per diffondersi. Perciò, nella fase iniziale dell'epidemia, in conseguenza della assoluta assenza di dispositivi di protezione, i luoghi più colpiti sono stati quelli più affollati: spaziando, indiscriminatamente, dalle caserme agli ospedali e, persino, alle navi da crociera. Gli esiti dei contagi sono stati però di assai maggior letalità nei luoghi affollati da persone fragili e, particolarmente drammatica (per una molteplicità di ragioni) è stata la sorte dei ricoverati in non poche residenze sanitarie assistenziali.

Comprensibile, dunque, la malcelata diffidenza nei confronti delle visite dei parenti nelle "*strutture di ospitalità e lungo degenza, hospice e strutture riabilitative e strutture residenziali per anziani, autosufficienti e non*" che traspariva dalle disposizioni promulgate dal Governo nell'immediatezza dell'emergenza: le visite andavano infatti limitate ai soli "*casi indicati dalla Direzione sanitaria della struttura*", così lasciando intuire che esse costituissero

l'eccezione ad una regola di natura generale volta, nella buona sostanza, a fortemente comprimerle²².

Facilmente individuabile, nella filigrana della norma, anche il desiderio del legislatore di allontanare da sé possibile critiche od addebiti per una carente od intempestiva protezione dei ricoverati, essendosi previsto, nelle disposizioni più volte reiterate nei Dpcm recanti misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica, che solo sulle Direzioni sanitarie incombesse l'onere di *"adottare le misure necessarie a prevenire possibili trasmissioni di infezione"*²³.

In questo contesto si sono inserite le narrative dei cittadini pervenute a questo Ufficio nel periodo della fase più acuta della pandemia: alcune di esse volte a sostenere la inaccettabilità dei provvedimenti governativi limitativi della libertà di visita ai parenti, altre, più ponderate e condivisibili, che evidenziavano come, dall'applicazione delle rigorose regole adottate con i Dpcm, fosse conseguito, in non pochi casi, un evidente peggioramento della condizione di salute psicofisica dei propri cari.

Una platea di testimonianze sul campo provenienti dai familiari di anziani istituzionalizzati che ha consentito e consente di osservare come, proprio nei soggetti più fragili dal punto di vista cognitivo e, per questo, non in grado di avvalersi delle più recenti tecnologie che consentirebbero un contatto visivo con i propri cari da remoto, trovino maggior spazio di azione quei sentimenti di solitudine e di abbandono in grado di produrre gravi stati depressivi e conseguenti ricadute sull'attitudine alla sopravvivenza.

Tale constatazione, corroborata dalle riflessioni svolte da questo Ufficio prendendo in esame la dannosità dei processi di istituzionalizzazione denunciata

²² La norma, contenuta nell'articolo 2, comma 1, lettera q), del Dpcm 59 dell'8 marzo 2020 è stata reiterata integralmente anche da quelli intervenuti successivamente.

²³ Le vicende dell'epidemia hanno confermato, a parere di chi scrive, una ormai consolidata consuetudine della nostra convivenza indirizzata all'autoassoluzione ed alla ricerca di capri espiatori sui quali scaricare le responsabilità di ciascuno di noi.

da autorevoli fonti²⁴, è stata oggetto della Relazione straordinaria citata all'inizio del capitolo, in cui si è osservato che anche l'isolamento affettivo può evolvere in fattore aggressivo della salute psicofisica dei pazienti ricoverati e per, per questa ragione, esso debba essere doverosamente scongiurato, alla pari del rischio di contagio.

Nella Relazione si era sostenuta l'opportunità di un bilanciamento tra le esigenze di tutela della salute degli ospiti delle strutture e di prevenzione del contagio, da un lato, e quella di protezione del benessere psichico, dall'altro: suggerendo, a questo scopo, l'adozione da parte del Ministro della salute di un protocollo volto a disciplinare le cautele che i direttori delle strutture dovrebbero realizzare ed imporre in occasione delle visite, all'uopo utilizzando i rilevanti dati di esperienza accumulati dal momento della dell'inizio della pandemia.

Possono dunque segnalarsi, con convinta adesione, due recenti iniziative del Ministero della Salute.

La prima, assunta con Decreto del Ministro Speranza lo scorso 8 settembre, ha previsto l'istituzione di una commissione di Saggi avente il compito di formulare, in linea più generale, proposte per la riorganizzazione del modello assistenziale sanitario e socio sanitario dedicato alla popolazione anziana, al fine di favorire una transizione dalla residenzialità a servizi erogati sul territorio e di ridefinire il continuum assistenziale, suggerendo servizi, modalità, strumenti innovativi e digitali.

La seconda, specificamente dedicata alle "*Disposizioni per l'accesso dei visitatori a strutture residenziali socio assistenziali, socio sanitarie e hospice*", assunta con provvedimento del 30 novembre scorso dalla Direzione Generale della Programmazione Sanitaria e da quella della Prevenzione Sanitaria del Ministero della Salute, appare strettamente collegata alla prima perché in essa si dà

²⁴ Nella Relazione di questo Ufficio dedicata all'attività svolta nell'anno 2019 si approfondiscono i contributi scientifici di quanti evidenziano i possibili danni conseguenti all'istituzionalizzazione degli anziani.

espressamente atto dei suggerimenti formulati dalla Commissione dei Saggi in ordine alla problematica delle visite dei parenti.

Nel documento -pur dandosi atto in premessa che le persone anziane ed i disabili ricoverati nelle strutture residenziali socio sanitarie e socio assistenziali costituiscono una fascia della popolazione a maggior rischio di evoluzione qualora colpita dal virus e che per questo motivo si sono rese necessarie misure particolarmente stringenti di prevenzione e controllo nel loro interesse- si osserva infatti che l'attuazione di misure quali il distanziamento fisico e le restrizioni ai contatti sociali -imposte dalle norme volte a contrastare il continuo aumento della diffusione del contagio- hanno determinato una riduzione dell'interazione tra gli individui e un impoverimento delle relazioni socio affettive che, in una popolazione fragile e in larga misura cognitivamente instabile, possono favorire un ulteriore decadimento psichico ed emotivo, così determinando un rischio di peggioramento di patologie di tipo organico.

Sulla scorta di queste premesse il Protocollo ministeriale formula dunque le seguenti *"Indicazioni generali"*, pur nel rispetto dell'autonomia di ciascuna struttura: *"Poiché l'isolamento sociale e la solitudine rappresentano motivo di sofferenza ed importanti fattori di rischio nella popolazione anziana per la sopravvivenza, lo stato di salute fisica e mentale, in particolare per depressione, ansia e decadimento cognitivo e demenza, come documentato da ampia letteratura scientifica, debbono essere assicurate le visite dei parenti e dei volontari per evitare le conseguenze di un troppo severo isolamento sulla salute degli ospiti delle residenze. Le visite devono essere effettuate in sicurezza tramite adeguati dispositivi di protezione e adeguate condizioni ambientali. È necessario che tutte le strutture residenziali approntino adeguate misure perché ad ogni ospite sia data facoltà di collegarsi regolarmente in modalità digitale con i propri congiunti e amici, al fine di scongiurare un isolamento forzato e garantire per quanto possibile occasioni di relazione sociale e affettiva. In particolare, questi strumenti sono fondamentali laddove le condizioni epidemiologiche dell'area in cui si trova la struttura non permettano visite frequenti in presenza. . . . Vanno sviluppate e diffuse buone pratiche nella gestione dei contatti della*

rete sociale degli ospiti, sia in presenza che a distanza, e modalità per valutarne l'impatto in termini di efficacia e di sicurezza. Le direzioni sanitarie debbono perciò predisporre un piano dettagliato per assicurare la possibilità di visite in presenza di contatti a distanza in favore degli ospiti delle strutture. Si sollecitano soluzioni tipo " sala degli abbracci " dove un contatto fisico sicuro può arrecare beneficio agli ospiti in generale ed a quelli cognitivamente deboli in particolare; devono comunque essere previsti per le eventuali diverse tipologie di soluzioni individuate, adeguati protocolli -in particolare, ad esempio, in riferimento alle misure igieniche da rispettare e dei dispositivi di protezione da indossare- al fine di garantire il contenimento del rischio e la sicurezza degli ospiti, dei lavoratori dei volontari e dei visitatori.

Al fine di ristabilire e favorire gli accessi dei visitatori in sicurezza, come già messo in atto in alcune Regioni, si raccomanda di promuovere strategie di screening immediato tramite la possibilità di esecuzione di test antigenici rapidi ai familiari/parenti/visitatori degli assistiti. Questi test possono essere effettuati direttamente in loco e, in caso di esito negativo, i visitatori sono autorizzati ad accedere alla struttura . . . In tal modo si coniuga la salvaguardia della salute e della necessità della vicinanza dei propri cari. L'utilizzo dei test antigenici rapidi è ormai riconosciuto a livello internazionale quale strumento di comprovata efficacia soprattutto nelle indagini di screening al fine di identificare precocemente casi positivi e mettere in atto strategie di contrasto il contenimento dell'infezione."

Si tratta di suggerimenti che si pongono dunque -del tutto condivisibilmente, a parere di chi scrive- in controtendenza rispetto alla clausura più intransigente praticata ancora oggi in molte strutture e che paiono in grado di valorizzare, invece, gli sforzi di quanti, nelle residenze, hanno architettato strategie²⁵ volte a consentire il contatto fisico, in sicurezza, tra i ricoverati ed i loro familiari.

²⁵ E' il caso delle "sale degli abbracci," citate nel Protocollo ministeriale, che incominciano a diffondersi nelle RSA e che consentono, in sale a ciò espressamente dedicate, l'incontro de visu tra ospiti e familiari: incontro la cui sicurezza è garantita da plexiglass, vetri, guanti e bracciali in plastica, od altri analoghi strumenti che le moderne tecnologie ci offrono

Il tema delle limitazioni alle visite non si esaurisce però nell'apprestare, per gli anziani ricoverati in RSA, tutele che consentano l'incontro affettivo con i propri parenti: anche ai malati più giovani, ricoverati nei reparti ospedalieri o nelle terapie intensive, sono infatti ordinariamente precluse visite e contatti con i familiari. Così determinando dolorosi e prolungati distacchi dai propri affetti, resi ancora più drammatici dall'incombere del pericolo di morte, che trovano un inadeguato palliativo soltanto nei colloqui telefonici o nelle video chiamate. Certo, in questo caso, il tema è ancor più delicato, ben potendosi in astratto concordare sulle scelte che, in un doveroso bilanciamento tra esigenze di funzionalità dei reparti e solitudine dei ricoverati, non esitano a privilegiare le prime.

Siamo però sicuri che davvero l'incontro di un paziente in terapia intensiva (a maggior ragione del ricoverato in reparto) con una persona cara possa risultare di pregiudizio al buon funzionamento della struttura sanitaria o non c'è anche il rischio che una qualche "pigrizia" organizzativa possa pregiudicare il rispetto della dignità (oltre che della libertà) del paziente?

A testimoniare che con un po' di buona volontà -e mantenendo la barra ferma sul valore del rispetto dell'umanità della persona che si ha in cura- è possibile trovare soluzioni, si segnala l'esperienza dell'Ospedale Cisanello di Pisa²⁶ in cui il Primario di terapia intensiva ha aperto alle visite, dalle 12 e 30 a mezzanotte, nel reparto ordinario e, quanto al reparto dedicato ai malati Covid, consentendo visite per non più di tre persone al giorno e per un massimo di mezz'ora per ciascuna. Certo il visitatore che entra nel reparto dovrà, alla stregua del personale sanitario, indossare cuffie, para capelli, tute, maschere Ffp3, visiere, e tre paia di guanti calzati in momenti successivi. Il risultato sarà però straordinario: portare affetto ed incoraggiamento -che sicuramente sono altrettanto importanti delle cure- alla persona cara ricoverata.

²⁶ C.f.r., Andrea Bernardini, "Covid 19. Visite ammesse anche in rianimazione. Stare accanto ai malati salva la vita", in *Avvenire*, 24 dicembre 2020

2.6 Il diritto al vaccino contro il Coronavirus

• Introduzione

La salute e l'assistenza sanitaria sono beni comuni in quanto finalizzati rispettivamente a garantire eguaglianza e libero sviluppo ed a rendere raggiungibile ed esigibile il diritto alla salute delle persone²⁷.

Si tratta di beni che si intrecciano alla vita degli individui e si concretizzano, come autorevolmente osservato da Stefano Rodotà, nel diritto di accedere ai farmaci per impedire che la salute *"sia governata esclusivamente da chi la considera una merce da comprare sul mercato e non un diritto fondamentale della persona"*²⁸.

D'altro canto, l'Organizzazione mondiale della sanità, attraverso la Commissione sui determinanti di salute, ha reso pubblico nel 2008 un Rapporto conclusivo in cui viene testualmente dichiarato che accanto alla salute anche *"l'assistenza sanitaria è da considerare un bene comune e non una merce dipendente dal mercato"*²⁹.

Salute, sanità e accesso ai farmaci, come è stato osservato³⁰, hanno perciò una *"doppia natura"*: diritto fondamentale delle persone e, al contempo, interesse della collettività che si esprime anche con l'impegno finanziario e l'impiego di numerose risorse da parte delle Amministrazioni nelle spese e negli investimenti farmaceutici a livello di produzione e di distribuzione.

²⁷ G. Vaccarelli in "Cambio" Anno III, numero 5 giugno 2013

²⁸ S. Rodotà, "Il diritto ad avere diritti", Bari 2013 pag. 127

²⁹ In ogni caso bisogna ricordare che la differenza tra beni comuni e beni pubblici *"non è speculazione del pensiero giuridico ma riflette una diversa impostazione di filosofia sociale che si proietta direttamente nelle pratiche attuative. La concezione dei beni comuni implica un coinvolgimento diretto, immediato e consapevole delle popolazioni nella preservazione e gestione dei beni, una responsabilità diffusa e una capacità di auto-normazione. Nel caso dei beni pubblici, invece, la gestione viene delegata e istituzionalizzata dentro strutture e apparati che tendono ad autonomizzarsi in forza delle proprie competenze specifiche con il risultato che la mutualità viene ricondotta alla sfera di competenza esclusiva dello Stato"*, P. Cacciari in www.saluteinternazionale.info/2020/03/la-salute-bene-comune/.

³⁰ A. Cauduro "Diritto alla salute, attività economica e servizio pubblico nella disciplina del farmaco" in Gruppo di Pisa, pag. 2

La legge istitutiva del Servizio Sanitario Nazionale ha stabilito (art. 29 comma 2 e 3) che *“la produzione e la distribuzione dei farmaci devono essere regolate secondo criteri coerenti con gli obiettivi del servizio sanitario nazionale, con la funzione sociale del farmaco e con la prevalente finalità pubblica della produzione”*.

In particolare, la funzione sociale del farmaco costituisce³¹ il presupposto normativo per la determinazione di programmi ed interventi da parte del legislatore che, ai sensi dell’articolo 41 comma 3 della Costituzione, *“determina i programmi e i controlli opportuni perché l’attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali”*.

In questo modo, *“anche l’accesso al farmaco, direttamente collegato alla tutela della salute, può essere esaminato sia nell’accezione individuale, come diritto fondamentale, sia in quella collettiva”* per cui *“non sembrano essere solo ragioni di salute a fondare l’obbligo di intervento del potere statale, ma anche un più articolato obiettivo sociale della disciplina dei farmaci, rinvenibile nell’interesse sociale qualificante l’utilità e la funzione del medicinale, nel dovere di solidarietà sociale (art. 2 Cost.), nella dignità sociale (art. 3 Cost.) e nell’eguaglianza sostanziale (art. 3 Cost.)”*³².

• **Salute globale e diritto internazionale**

Nell’ordinamento internazionale, la Costituzione dell’Organizzazione Mondiale della Sanità (OMS) individua come principale obiettivo *“il raggiungimento, da parte di tutte le popolazioni, del più alto livello possibile di salute”* che viene definito *“stato di totale benessere fisico, mentale e sociale e non semplicemente assenza di malattie o infermità”*.

La Costituzione dell’OMS precisa poi che *“il godimento del più alto conseguibile livello di salute costituisce uno dei diritti fondamentali di ogni essere umano senza distinzione di razza, di religione, di fede politica, di condizione economica o sociale”* e che *“la salute di tutti i popoli è fondamentale ai fini del*

³¹ A. Cauduro Ibidem pag 6

³² A. Cauduro Ibidem pag.9

conseguimento della pace e della sicurezza ed è dipendente dalla più piena collaborazione degli individui e degli stati".

In linea con la dichiarazione dell'Organizzazione Mondiale della Sanità, le principali Convenzioni internazionali considerano il diritto alla salute come uno dei diritti fondamentali dell'individuo e delle collettività che deve essere garantito dagli Stati.

Tra le norme di diritto internazionale, prime fra tutte, ricordiamo quella contenuta nell'articolo 25 della dichiarazione Universale dei diritti Umani adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 10 Dicembre 1948: *"Ogni individuo ha diritto ad un tenore di vita sufficiente a garantire la salute e il benessere proprio e della sua famiglia, con particolare riguardo all'alimentazione, al vestiario, all'abitazione, e alle cure mediche e ai servizi sociali necessari; e ha diritto alla sicurezza in caso di disoccupazione, malattia, invalidità, vedovanza, vecchiaia o in altro caso di perdita di mezzi di sussistenza per circostanze indipendenti dalla sua volontà.*

*2. La maternità e l'infanzia hanno diritto a speciali cure ed assistenza. Tutti i bambini, nati nel matrimonio o fuori di esso, devono godere della stessa protezione sociale"*³³.

Successivamente, il Patto Internazionale sui diritti Economici Sociali e Culturali adottato dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 16 dicembre 1966 ha sancito all'articolo 12: *"Gli Stati Parti del presente Patto riconoscono il diritto di ogni individuo a godere delle migliori condizioni di salute fisica e mentale che sia in grado di conseguire.*

2. Le misure che gli Stati Parti del presente Patto dovranno prendere per assicurare la piena attuazione di tale diritto comprenderanno quelle necessarie ai seguenti fini:

³³Come è stato osservato, l'articolo 25 *"riassume e ricapitola tutti gli altri nel segno della dignità integrale della persona"* e contiene la norma che *"si prende cura delle necessità vitali delle persone. Come tale, essa non soltanto è credibile, ma ci obbliga a farla "azione" nel quadro di una prospettiva vitale che è molto più della mera sopravvivenza di persone e popoli, molto più del superamento millimetrico della soglia di povertà. L'Articolo parla infatti di un tenore di vita che produca e alimenti il benessere integrale della persona e della sua famiglia, cioè dell'essere umano fatto di anima e di corpo, di spirito e di materia"* A. Papisca in <https://unipd-centrodirittumani.it/it/schede/Articolo-25-Abbiamo-cura-di-te/29>

- a) la diminuzione del numero dei nati-morti e della mortalità infantile, nonché il sano sviluppo dei fanciulli;
- b) il miglioramento di tutti gli aspetti dell'igiene ambientale e industriale;
- c) la profilassi, la cura e il controllo delle malattie epidemiche, endemiche, professionali e d'altro genere;
- d) la creazione di condizioni che assicurino a tutti servizi medici e assistenza medica in caso di malattia".

La salute e l'assistenza sanitaria hanno dovuto però, in special modo negli ultimi decenni, confrontarsi vieppiù con il mercato sulla produzione e distribuzione dei farmaci³⁴ e con la questione di "ampia valenza politica ed umanitaria" di agevolare l'accesso ai farmaci da parte dei paesi più bisognosi che non sono in grado di far fronte ai prezzi elevati imposti dall'industria farmaceutica"³⁵.

Il dibattito che, nei diversi ambiti politico, economico, scientifico, etico e culturale, ne è seguito, si è confrontato con l'applicazione della legislazione internazionale sui brevetti e, in particolare, a partire dall'entrata in vigore, nel gennaio 1995, dell'Accordo TRIPs ³⁶.

Il trattato in questione che, per un verso, rappresenta una svolta importante nella storia della proprietà intellettuale nel segno dell'armonizzazione nel mondo dei diritti di brevetto, dall'altro, ha prodotto limitazioni importanti nella tutela della salute pubblica globale.

Infatti³⁷, precedentemente all'entrata in vigore dell'Accordo TRIPs, "ogni Paese poteva liberamente decidere di produrre farmaci generici prima che il brevetto diventasse di pubblico dominio: il che ha permesso al diritto alla salute degli individui di prevalere, nonostante la riluttanza dell'industria farmaceutica sulla protezione dei diritti brevettuali, nei casi di emergenze sanitarie nazionali".

³⁴ A. Cauduro "Il paradigma del farmaco orfano" in *Costituzionalismo.it*, Fascicolo 1-2018, pag 64

³⁵ Relazione di G. Susta al Parlamento europeo in *Info Parlamento europeo* 23.10.2007.

³⁶ *The Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights* (Accordo sugli aspetti commerciali dei diritti di proprietà intellettuale), noto come accordo TRIPs, è un trattato internazionale promosso dall'Organizzazione mondiale del commercio (OMC).

³⁷ A. Valeriani "Accordo TRIPs e Diritto alla Salute: una lettura alla luce dei Diritti dell'Uomo" in *iusinitinere*, 21 luglio 2018 pag. 1

Con la firma dell'Accordo questa pratica è stata compromessa dall'istituzione di *standard* identici nei confronti dei diversi Paesi firmatari al fine di conseguire la globalizzazione dei brevetti sui medicinali.

Il risultato, tuttavia, come è stato osservato, è stato *"l'impennata drammatica dei prezzi dei farmaci, che ha compromesso in tal modo la distribuzione dei prodotti sanitari alle persone meno abbienti"*³⁸.

In ogni caso, nell'accordo sono presenti alcune eccezioni che possono facilitare l'accessibilità ai farmaci e che rappresentano un importante strumento per garantire il diritto alla salute pubblica.

Nell'accordo TRIPs ritroviamo, infatti, deroghe che fanno venire meno i diritti esclusivi del titolare del brevetto attraverso eccezioni generali (art. 30 Accordo TRIPs: deroghe per la ricerca e autorizzazioni alla produzione per immettere il farmaco allo spirare della scadenza del brevetto) e *"flessibilità"* aperte agli Stati membri dell'OMC (art 31 Accordo TRIPs: licenze obbligatorie)³⁹.

La normativa internazionale potrebbe offrire, come è stato osservato, agli Stati un margine di intervento per assicurare l'accesso al farmaco attraverso strumenti che incidono sul regime dei brevetti e in questo modo superare le limitazioni delle politiche nazionali sulla determinazione dei prezzi dei farmaci⁴⁰

³⁸ A. Valeriani Ibidem

³⁹ In particolare si osserva *"Le licenze obbligatorie intervengono quando un'autorità giudiziaria o amministrativa autorizza l'uso di un brevetto senza il consenso del suo proprietario. Esse sono motivate dalla salvaguardia dell'interesse generale e, nel caso dei prodotti farmaceutici, dalla tutela della salute pubblica. La necessità di una licenza obbligatoria è particolarmente evidente quando un farmaco salva-vita è venduto dal titolare del brevetto ad un prezzo molto più alto del suo costo di produzione, nonostante non vi sia alcun trattamento alternativo in commercio. Il loro utilizzo è, secondo Kahn, una sorta di "espropriazione parziale del titolare", espropriazione tuttavia soggetta a numerose condizioni. Innanzitutto, lo Stato deve tentare di ottenere dal titolare del brevetto una licenza volontaria e solamente in assenza di esiti positivi, entro un periodo di tempo ragionevole, potrà ottenere una licenza obbligatoria. Le sole ipotesi in cui tale obbligo di negoziazione è escluso sono quelle di emergenze nazionali o estrema urgenza. Gli Stati Meno Sviluppati ricorrono altresì al sistema delle importazioni parallele, il quale, insieme al connesso principio di esaurimento, costituisce un'ulteriore limitazione alla tutela brevettuale. Come noto il titolare di un brevetto detiene il diritto esclusivo di vendere sul mercato il proprio bene e, conseguentemente, di impedire la produzione e il commercio del medesimo prodotto da parte di terzi non autorizzati. Secondo il concetto d'esaurimento, il diritto esclusivo che detiene il titolare del brevetto si esaurisce con la prima vendita del bene che, quindi, una volta acquistato da un terzo è da quest'ultimo rivendibile liberamente. Le legislazioni nazionali divergono quanto alla liceità di tale pratica. Tuttavia l'Accordo TRIPs afferma chiaramente che i governi non possono presentare alcuna controversia davanti l'OMC riguardo questa questione. Dunque le importazioni parallele, a priori, sembrerebbero un rimedio possibile al problema dell'accessibilità ai farmaci nei Paesi Meno Sviluppati"* A. Valeriani, Ibidem pag. 2 e 3

⁴⁰ A. Cauduro, Ibidem pag 13

che nell'attuazione hanno mostrato inefficienze, anche sistemiche⁴¹, di fronte alla forza contrattuale delle aziende farmaceutiche⁴² e che, nell'emergenza COVID, possono rappresentare una minaccia per la garanzia della salute pubblica globale.

Tuttavia, dal fronte tecnico-scientifico, è stato evidenziato⁴³ come *"a nove mesi dall'inizio della pandemia non esiste ancora una misura di politica internazionale in grado di garantire a tutti l'accesso al vaccino o agli altri rimedi che saranno scoperti contro Covid-19"* e, altresì come *"la sospensione temporanea di tutti gli obblighi (Sezione I, Parte II dell'Accordo TRIPS) concernenti copyright, disegni industriali, brevetti permetterebbe ai centri di ricerca di condividere la conoscenza scientifica e accelerare collaborazioni per lo sviluppo di nuovi prodotti per combattere il virus"*.

• Il vaccino contro il Coronavirus

Nel contesto che si è appena descritto si deve quindi esaminare il livello e la misura della garanzia sociale a tutela dei beni della salute e della assistenza sanitaria, di fronte al sistema della ricerca, produzione e commercializzazione dei farmaci contenenti vaccino anti-covid19.

Come è stato osservato⁴⁴ *"all'interno del delicato rapporto tra salute individuale e salute pubblica, i vaccini aprono una serie di problematiche che debordano dal*

⁴¹ Al riguardo si evidenziano le affermazioni di Luca Li Bassi, al tempo Direttore generale di AIFA, contenute in un'intervista rilasciata al Fatto Quotidiano e riportata in <https://www.startmag.it/economia/come-si-stabiliscono-i-prezzi-dei-farmaci-acquistati-dal-servizio-sanitario-nazionale/> da cui risulta che *"tutte le aziende farmaceutiche, dalle più piccole alle Big Pharma, vendono i loro prodotti ai servizi sanitari statali in base a una rigorosa clausola di segretezza sul prezzo: "Il prezzo vero è quello che le aziende farmaceutiche propongono a voce, sempre con uno sconto, ma a patto che rimanga segreto"*.

⁴² Le iniziative intraprese a livello internazionale per riportare il costo dei farmaci al valore terapeutico intrinseco del farmaco sono riportate in Farmaci. La (cura) più cara del reame. di Nicoletta Denticò in <http://www.sossanita.org/archives/7736>

⁴³ N. Denticò Responsabile del programma salute globale di Society for International Development (SID) in Salute internazionale:

<https://www.saluteinternazionale.info/2020/11/vaccini-veramente-per-tutti/>

⁴⁴ M. Gensabella Furnari "Vaccini e Covid-19: aspetti etici per la ricerca, il costo e la distribuzione. Note a margine del parere del Comitato Nazionale per la Bioetica in www.giustiziainsieme.it/it/diritto-dell-emergenza-covid-19/1487-note-a-margine-del-parere-del-comitato-nazionale-per-la-bioetica-i-vaccini-e-covid-19-aspetti-etici-per-la-ricerca-il-cost-e-la-distribuzione", gennaio 2021

piano meramente scientifico, andando ad investire quello etico e giuridico. Ad essere chiamati in causa non sono solo le nostre scelte individuali e le loro ripercussioni sulla collettività, ma anche le scelte sociali e politiche che stanno alla base delle campagne vaccinali, i principi etici, le norme giuridiche che devono regolare le une e le altre. Ponendosi quindi tra scienza, etica e diritto, il tema delle vaccinazioni ricade nell'ambito interdisciplinare della bioetica".

Risulta quindi di particolare rilevanza esaminare il parere del Comitato Nazionale di Bioetica del 27 novembre 2020⁴⁵, di cui si riporta per esteso il paragrafo 3 dal titolo: "Il Costo di un bene comune".

"Il Comitato raccomanda che le regole di produzione consentano che il risultato della ricerca sia messo a disposizione di tutti, all'interno di ogni Paese e di tutti i Paesi, sostenendone la fruizione laddove necessario.

Quando il vaccino sarà disponibile, i costi potrebbero essere molto elevati. Per questo è necessario lavorare ad una strategia di contenimento insieme agli altri Paesi. della ricerca sia messo a disposizione di tutti, all'interno di ogni Paese e di tutti i Paesi, sostenendone la fruizione laddove necessario.

Quando il vaccino sarà disponibile, i costi potrebbero essere molto elevati. Per questo è necessario lavorare ad una strategia di contenimento insieme agli altri Paesi. L'Unione Europea sta già raccomandando una strategia sui vaccini con la doppia finalità di un contenimento dei costi e di un'equa distribuzione. Togliere i brevetti sul vaccino è la strada che l'Organizzazione Mondiale della Sanità ha più volte caldeggiato, anche se l'eliminazione del brevetto rischia di rallentare significativamente la ricerca e di diminuire il numero dei competitori⁴⁶.

Qualora, comunque, sia ammesso il brevetto, almeno nelle prime fasi più drammatiche della pandemia, se ne dovrebbe prevedere la sospensione e al contempo si dovrebbe prevedere la concessione di licenze obbligatorie, regolate tramite accordi internazionali. Attualmente vi è il programma globale Covax per la distribuzione dei vaccini futuri con criteri di equità, guidato dall'Organizzazione Mondiale della Sanità, dalla Cepi (Coalition for Epidemic Preparedness Innovations) e dall'alleanza Gavi (Gavi The Vaccine Alliance). Il Covax dovrebbe

⁴⁵ Comitato Nazionale di Bioetica "I vaccini e Covid-19: Aspetti etici per la ricerca, il costo e la distribuzione"

⁴⁶ Vedi supra quanto riportato in merito all'Accordo TRIPS

garantire che tutti i Paesi abbiano accesso alle dosi ed evitare che solo i Paesi ricchi si accaparrino il vaccino ⁴⁷.

Il Comitato, nel raccomandare dunque che il vaccino venga considerato un 'bene comune', attribuisce alle politiche il compito di intervenire e controllare produzione e distribuzione che non siano regolate unicamente dalle leggi di mercato. Questa raccomandazione non deve rimanere un mero auspicio, ma piuttosto un obbligo a cui deve far fronte la politica internazionale degli Stati. L'Europa ha l'opportunità di fare qualcosa di unico, se vuole che tutti i suoi Paesi e tutti i Paesi del mondo abbiano il vaccino.

Non sappiamo come la pandemia evolverà, ma per ora nel mondo il virus ha provocato centinaia di migliaia di morti, suscitando le più svariate reazioni scientifiche, etiche, economiche, giuridiche e politiche riassumibili in due atteggiamenti contrapposti: aiutarci in base ad un intento di solidarietà, oppure chiuderci e difenderci dagli altri, invocando in modo irrazionale pretese di autosufficienza, considerato che nessun Paese è di fatto in condizioni di sconfiggere da solo il virus. Il Comitato ritiene eticamente doveroso raccomandare la collaborazione globale, l'apertura scientifica ed economica come unico valido percorso per superare questa crisi, a cui l'umanità è chiamata a fare fronte. Altresì il CNB ritiene indispensabile che le aziende farmaceutiche riconoscano la propria responsabilità sociale in questa grave condizione pandemica, anche considerato l'ingente contributo economico sostenuto dal pubblico.

Il Comitato auspica che l'attenzione per un'equa distribuzione del vaccino anti-Covid-19 non resti un caso isolato, ma diventi l'occasione per costruire una solidarietà internazionale che ponga fine alle gravi limitazioni nella tutela della salute che ancora permangono in molti Paesi".

⁴⁷ Il programma globale Covax per la distribuzione dei vaccini futuri con criteri di equità, è guidato dall'Organizzazione Mondiale della Sanità, dalla Cepi (*Coalition for Epidemic Preparedness Innovations*) e dall'alleanza Gavi (*Gavi The Vaccine Alliance*). Il Covax dovrebbe garantire che tutti i Paesi abbiano accesso alle dosi ed evitare che solo i Paesi ricchi si accaparrino il vaccino. Finora al progetto hanno aderito più di 180 Paesi fra cui la Cina e non ancora gli Stati Uniti. Tra questi ci sono 94 Stati ad un alto reddito, ciascuno dei quali ha preso impegni vincolanti. Avranno tutti accesso ai vaccini nella lista Covax e ognuno pagherà le proprie dosi. I restanti Paesi a basso reddito invece lo riceveranno gratuitamente.

Il CNB assegna quindi al vaccino la natura di bene comune il cui valore sociale *"in tempi di pandemia appare ancora più importante, un valore essenziale per la difesa della salute, che deve, proprio per questo, essere "messo a disposizione di tutti all'interno di ogni Paese e di tutti i Paesi"*⁴⁸, affrontando in questo modo *"il tema scottante del "costo di un bene comune" che già prima della pandemia, costituiva oggetto di dibattito* ⁴⁹, in quanto fonte di disuguaglianza *"tra chi può e chi non può pagare"*.

Le raccomandazioni del CNB assumono quindi, *"i toni forti dell'indicazione di un dovere di solidarietà, di un fermo richiamo non solo agli Stati, ma anche alla responsabilità sociale delle industrie farmaceutiche"*⁵⁰.

- **La vaccinazione: le strategie per lo sviluppo, l'approvvigionamento e la distribuzione del vaccino**

A livello europeo:

Giugno 2020: la strategia per i vaccini contro la Covid 19

La Commissione europea con la comunicazione **"Strategia dell'Unione europea per i vaccini contro la Covid-19"** del 17 giugno 2020 ha inteso sostenere gli sforzi e accelerare lo sviluppo e la disponibilità di vaccini sicuri ed efficaci *"in un lasso di tempo compreso tra 12 e 18 mesi, se non prima"*. In ogni caso *"nel rispetto delle procedure di autorizzazione e norme di sicurezza effettuando prove cliniche e parallelamente investendo in capacità di produzione per realizzare milioni, se non miliardi, di dosi di un vaccino efficace"*. I vaccini potranno essere autorizzati, *"se le evidenze scientifiche dimostreranno che i loro benefici sono superiori ai rischi"*.

⁴⁸ M Gensabella Furnari, Ibidem

⁴⁹ Per una ricostruzione della problematica relativa al costo e alla distribuzione dei farmaci per la cura di malattie rare si veda in proposito A. Cauduro *"Il paradigma del farmaco orfano"* in *Costituzionalismo.it Fascicolo 1/2018*

⁵⁰ M Gensabella Furnari, Ibidem

Tutti gli Stati membri avranno accesso ai vaccini anti COVID-19 contemporaneamente e la distribuzione avverrà proporzionalmente alla popolazione per garantire un accesso equo.

La Commissione europea e gli Stati membri hanno concordato un'azione comune a livello dell'UE, mediante un approccio centralizzato per garantire l'approvvigionamento e sostenere lo sviluppo di un vaccino. I finanziamenti provverranno in gran parte dai 2,7 miliardi di euro di cui è dotato lo strumento per il sostegno di emergenza (ESI).

La Commissione, acquistando e/o riservandosi il diritto di acquistare dosi di vaccino nel quadro di accordi preliminari di acquisto, finanzia una parte dei costi iniziali sostenuti dai produttori di vaccini e tale finanziamento sarà considerato un acconto sui vaccini che saranno effettivamente acquistati dagli Stati membri.

Inoltre, è possibile stanziare un sostegno supplementare mediante i prestiti della Banca europea per gli investimenti, riducendo i rischi per le imprese e accelerando al contempo la produzione.

Gli obiettivi della strategia dell'UE sui vaccini si possono riassumere nel seguente modo.

- Garantire **vaccini sicuri, efficaci e di qualità;**
- assicurare agli Stati membri e ai loro cittadini un **accesso rapido** al vaccino, guidando al contempo lo sforzo di solidarietà a livello globale;
- garantire il prima possibile a tutti i cittadini dell'UE **un accesso equo** a un vaccino dal **costo abbordabile;**
- garantire che i paesi dell'UE si preparino all'introduzione di vaccini sicuri ed efficaci, predisponendo quanto necessario in materia di trasporto e mobilitazione e individuando i gruppi prioritari che dovrebbero avere accesso ai vaccini per primi.⁵¹

⁵¹ Per il momento, il vaccino BioNTech/Pfizer è stato autorizzato il 21 dicembre 2020 e il vaccino

Ottobre 2020: preparazione alle strategie di vaccinazione e alla diffusione di vaccini contro la Covid 19

La Commissione ha pubblicato, il 15 ottobre 2020, una comunicazione al Parlamento europeo e al Consiglio avente ad oggetto *“Preparazione per le strategie di vaccinazione e la diffusione di vaccini contro la Covid-19”* poiché rispetto alla garanzia all’accesso a vaccini sicuri, efficaci e di alta qualità *“il buon esito della diffusione di tali vaccini e una sufficiente copertura vaccinale sono altrettanto importanti”*.

La Commissione pone quindi attenzione all’effettività della garanzia all’accesso ai vaccini da parte della popolazione, evidenziando l’importanza delle strategie per la diffusione dei vaccini e la conseguente individuazione delle categorie prioritarie.

Gli elementi principali, individuati nella Comunicazione del 15 ottobre, che dovranno essere presi in considerazione per le strategie nazionali di vaccinazione sono:

- la capacità dei servizi di vaccinazione di somministrare i vaccini anti COVID-19, anche in termini di forza lavoro qualificata e di dispositivi medici e di protezione;
- la facilità di accesso ai vaccini per i gruppi destinatari, sia in termini di accessibilità economica che di prossimità fisica;
- la diffusione di vaccini con caratteristiche ed esigenze di stoccaggio e trasporto diverse, in particolare in termini di catena del freddo, capacità di trasporto refrigerato e capacità di stoccaggio;
- una comunicazione chiara sui benefici, i rischi e l'importanza dei vaccini anti COVID-19 per rafforzare la fiducia del pubblico.

Moderna è stato autorizzato il 6 gennaio 2021

Inoltre la Commissione, in considerazione del fatto che *“una volta ottenuta la disponibilità di vaccini efficaci e sicuri contro la COVID-19, le fasi immediate della loro fornitura dipenderanno dalle effettive capacità di produzione”*, ha evidenziato la necessità per gli Stati membri *“di decidere quali gruppi dovrebbero avere accesso ai vaccini contro la COVID-19 in via prioritaria, in modo da salvare il maggior numero possibile di vite umane”*.

Tale decisione dovrebbe basarsi su due criteri: *“proteggere i gruppi e le persone più vulnerabili e rallentare la diffusione della malattia, fino ad arrestarla”*. Le scelte di priorità potrebbero mirare *“probabilmente a diminuire i tassi di mortalità e il carico di malattia della pandemia di COVID-19, come pure a garantire la continuità dei servizi essenziali, in una fase successiva del processo di diffusione della vaccinazione l'attenzione potrebbe spostarsi sulla riduzione delle restrizioni più ampie a livello sociale ed economico e dell'impatto delle stesse”*.

Secondo la Commissione andrebbero presi in considerazione i seguenti gruppi (non in ordine di importanza): personale sanitario, ultrasessantenni, persone particolarmente a rischio a causa delle loro condizioni di salute, lavoratori essenziali al di fuori del settore sanitario, lavoratori impossibilitati a osservare il distanziamento sociale e gruppi socioeconomici vulnerabili e altri gruppi a più alto rischio

Tuttavia, avverte la Commissione, *“sarà possibile definire ulteriori priorità e formulare raccomandazioni vaccinali specifiche una volta noti i dettagli caratteristici di ciascun prodotto, quali le specificità e le caratteristiche dei vaccini, la loro efficacia e la valutazione dei benefici per gruppi specifici, nonché le condizioni applicabili allo stoccaggio e alla catena di approvvigionamento”*.

Accanto alla situazione epidemiologica e demografica nazionale dovrà quindi essere osservata anche la complessiva organizzazione sanitaria di ciascun Stato membro, poiché, prosegue la Commissione *“i sistemi di fornitura dei vaccini nonché le prescrizioni e le capacità in termini di assistenza sanitaria costituiscono*

inoltre esempi di altri fattori che determineranno e influenzeranno il processo decisionale a livello nazionale".

Pertanto, le strategie che i singoli Stati adotteranno in merito all'individuazione dei criteri di priorità nella vaccinazione *"dovrebbero prevedere una tale flessibilità in termini di ridefinizione degli obiettivi"* e, conclude la Commissione, *"analogamente, è indispensabile adottare un approccio vaccinale flessibile e fluido al fine di rispondere ai rapidi cambiamenti della situazione epidemiologica a livello locale, regionale e nazionale"*.

Infine, per quanto concerne la *governance* in materia di vaccinazione la Commissione istituirà e presiederà un comitato direttivo, che sarà composto da rappresentanti di tutti gli Stati membri partecipanti e assisterà la Commissione formulando orientamenti e fornendo consulenze per tutta la durata del processo. Il comitato direttivo proporrà un piccolo gruppo di esperti degli Stati membri che coadiuveranno la Commissione nei negoziati e, in collaborazione con i rappresentanti di quest'ultima, formeranno la squadra negoziale comune.

A livello nazionale

Il parere del Comitato Nazionale di Bioetica

Le strategie per l'accesso al vaccino devono considerare, come evidenzia il CNB, in primo luogo, gli aspetti di carattere pratico ed economico e, quindi, essere finalizzate a⁵²:

- produrre quantità sufficienti di vaccino per renderlo disponibile alla popolazione;
- garantire un'organizzazione e un'assistenza sanitaria sufficienti all'immunizzazione;
- assicurare un coordinamento con le Regioni e predisporre strutture idonee per assicurare la spedizione e la consegna al luogo di somministrazione;
- disporre di locali riservati e di personale addetto alle vaccinazioni;

⁵² Parere del Comitato Nazionale di Bioetica, Ibidem pag 10

- assicurare tempestivamente l'approvvigionamento del materiale ove necessario (tamponi, siringhe sterili, aghi, disinfettanti, guanti, etc...);
- predisporre un sistema informatico per la gestione dei dati (prenotazioni, registrazioni, monitoraggio)".

Inoltre, la distribuzione dei vaccini, che inevitabilmente si confronta con la limitatezza delle risorse e quindi l'individuazione di categorie prioritarie, va trattata, secondo il CNB *"in modo differenziato a seconda della produzione e della quantità di vaccino disponibile"*.

Al riguardo, il CNB *"richiama l'importanza e l'imprescindibilità della riflessione etica nell'ambito delle scelte di distribuzione, affinché queste avvengano nel rispetto di principi bioetici fondamentali e secondo criteri chiari e ben definiti"*. In particolare, il CNB osserva come *"ogni scelta di distribuzione debba rifarsi al principio morale, deontologico e giuridico generale della uguale dignità di ogni essere umano e di assenza di ogni discriminazione e al principio morale integrativo dell'equità, principio sancito anche dalla Costituzione art. 3, che garantisce l'eguaglianza sostanziale quando si è di fronte a condizioni diseguali di partenza, con la considerazione di vulnerabilità per specifici bisogni"*.

L'effettività del diritto al vaccino dovrà basarsi sull'identificazione di gruppi 'più a rischio' per l'attività lavorativa svolta o per le condizioni di età e di salute dovendo *"proteggere il più possibile ogni persona, nel rispetto dei principi di uguaglianza, alla luce dei doveri di solidarietà sociale (artt. 2 e 3 Cost.)"*.

Ne consegue, naturalmente, secondo il CNB, l'esclusione del *"ricorso a lotterie o al criterio first come, first served: le prime perché basandosi sulla casualità, hanno come effetto la non considerazione delle differenze esistenti e delle particolari vulnerabilità; il secondo perché finirebbe con l'agevolare, in modo discriminatorio, chi ha più facilità di accesso ai vaccini, per ragioni logistiche o di possibilità di acquisire informazioni"*.

I criteri di distribuzione dovranno affrontare *"al contempo l'etica clinica e l'etica della salute pubblica nel bilanciamento rischi/benefici, diretti e indiretti"* avendo comunque presente *"i fattori determinanti della salute in una*

prospettiva bio-psico-sociale: i rischi e i benefici non vanno considerati solo con riferimento alla dimensione fisica ma anche tenendo conto dell'impatto delle e sulle condizioni psicologiche e sociali degli individui".

In merito il CNB offre una serie di definizioni:

- rischio diretto si intende il rischio rispetto alla propria salute individuale (rischio di mortalità, gravità della patologia in termini di ospedalizzazione, ricovero in terapia intensiva, ventilazione);
- rischio indiretto si intende l'indice di trasmissione dell'infezione, con conseguenze per la società.
- beneficio diretto riguarda l'immunizzazione del soggetto (con riferimento al grado e alla durata dell'immunità)
- beneficio indiretto riguarda l'immunizzazione collettiva, "obiettivo che deve essere chiarito, su basi scientifiche, alla popolazione".

In questo modo il bilanciamento rischi/benefici, innanzi descritto, deve svolgersi *"sulla base di competenze multidisciplinari (medici, bioeticisti, giuristi, rappresentanti di pazienti, sociologi, statistici, ecc.) in modo che sia possibile valutare la situazione concreta al momento, in particolare in riferimento alle necessità delle singole Regioni, alla dinamica epidemiologica, alla sua incidenza sulle diverse fasce della popolazione, alla qualità e quantità di vaccino disponibile".*

A parere del CNB, in via generale, è possibile individuare le seguenti categorie in via prioritaria:

- persone che nello svolgere la propria attività di lavoro si trovano a diretto contatto con soggetti malati Covid-19 con rischi diretti e indiretti (medici, infermieri, operatori sanitari, personale ausiliario, autisti di ambulanze, ricercatori, ecc.);
- persone indispensabili al mantenimento dei servizi essenziali di pubblica utilità e necessari al mantenimento dell'ordine pubblico e della funzionalità sociale (esercito, polizia, trasporti, insegnanti, fornitori di cibo, imprenditori, ecc.);

- anziani, ma anche adulti e minori, con gravi vulnerabilità e con elevato rischio di prevedibile aggravamento delle condizioni di salute se si infettassero con il virus Sars-Cov-2.

Dicembre 2020: "Gli elementi di preparazione e di implementazione della strategia vaccinale"

Il 2 dicembre 2020 è stato presentato dal Ministro della salute al Parlamento il Piano Strategico per le Vaccinazioni elaborato con il concorso del commissario straordinario per l'emergenza, Istituto superiore della Sanità, Agenas e Aifa che contiene *"Elementi di preparazione e di implementazione della strategia vaccinale"*.

Il Piano definisce la situazione italiana come *"fase di trasmissione sostenuta in comunità"*, e in base a tale presupposto stabilisce che *"la strategia di sanità pubblica per questa fase si focalizzerà inizialmente sulla riduzione diretta della morbilità e della mortalità, nonché sul mantenimento dei servizi essenziali più critici"*⁵³.

Solo in seguito, prevede il Piano, *"qualora uno o più vaccini si mostrino in grado di prevenire l'infezione, si focalizzerà l'attenzione anche sulla riduzione della trasmissione, al fine di ridurre ulteriormente il carico di malattia e le conseguenze sociali ed economiche"*.

La *governance* del piano di vaccinazione viene individuata nel *"coordinamento costante tra il Ministro della Salute, la struttura del Commissario Straordinario e le Regioni e Province Autonome"*.

In particolare⁵⁴, il modello organizzativo che l'organizzazione sanitaria dovrà adottare *"dipenderà da diversi fattori, che includono la quantità di vaccino disponibile, la numerosità delle categorie target prioritarie per la vaccinazione,*

⁵³ Vaccinazione anti-SARS-CoV-2/COVID-19, Piano strategico *"Elementi di preparazione e di implementazione della strategia vaccinale"*, pag. 5

⁵⁴ Vaccinazione anti-SARS-CoV-2/COVID-19, Piano strategico, Ibidem, pag. 9

e aspetti logistici legati alla tipologia di catena del freddo (estrema/standard) necessaria per il loro trasporto e stoccaggio”.

In una fase iniziale della vaccinazione il Piano ha previsto “una gestione centralizzata della vaccinazione con l’identificazione di siti ospedalieri o peri-ospedalieri e l’impiego di unità mobili destinate alla vaccinazione delle persone impossibilitate a raggiungere i punti di vaccinazione. Il personale delle unità vaccinali sarà costituito da un numero flessibile di medici, infermieri, assistenti sanitari, OSS e personale amministrativo di supporto. Si stima, al momento, un fabbisogno massimo di circa ventimila persone”.

A livello nazionale, “saranno definite le procedure, gli standard operativi e il layout degli spazi per l’accettazione, la somministrazione e la sorveglianza degli eventuali effetti a breve termine, mentre a livello territoriale verranno stabilite la localizzazione fisica dei siti, il coordinamento operativo degli addetti, nonché il controllo sull’esecuzione delle attività”.

A livello regionale e a livello locale “saranno pertanto identificati referenti che risponderanno direttamente alla struttura di coordinamento nazionale e si interfaceranno con gli attori del territorio, quali i Dipartimenti di Prevenzione, per garantire l’implementazione dei piani regionali di vaccinazione e il loro raccordo con il Piano Nazionale di Vaccinazione”.

Successivamente, con l’aumentare della disponibilità dei vaccini “il modello organizzativo vedrà via via una maggiore articolazione sul territorio, seguendo sempre più la normale filiera tradizionale, incluso il coinvolgimento degli ambulatori vaccinali territoriali, dei Medici di Medicina Generale e dei Pediatri di Libera Scelta, della sanità militare e dei medici”.

D’altro canto, il piano stabilisce che, nell’ambito della strategia della vaccinazione, “lo sviluppo delle raccomandazioni su gruppi target cui offrire la vaccinazione sarà ispirato dai valori e principi di equità, reciprocità, legittimità, protezione, promozione della salute e del benessere”.

A tal fine occorre “identificare e definire i gruppi prioritari, stimare le dimensioni dei gruppi target e le dosi di vaccino necessarie e, in base alle dosi disponibili

(che all'inizio del programma potrebbero essere molto limitate), identificare i sottogruppi a cui dare estrema priorità".

Nel Piano vengono individuate le seguenti categorie da vaccinare in via prioritaria nelle fasi iniziali: operatori sanitari e sociosanitari, residenti e personale dei presidi residenziali per anziani e persone di età avanzata.

La Circolare del Ministero della Salute del 24 dicembre 2020

Il 21 Dicembre 2020 la *European Medicine Agency* (EMA) ha autorizzato il primo vaccino anti SARS-CoV-2/COVID-19, denominato COMIRNATY, sviluppato e prodotto da Pfizer/BioNTech.

L'Agenzia Italiana del Farmaco (AIFA) ha approvato COMIRNATY il giorno successivo e, pertanto, a partire dal 27 Dicembre ha preso avvio la campagna vaccinale.

La Circolare del Ministero della Salute- Direzione generale della Prevenzione sanitaria del 24 dicembre 2020 ha di poi regolato la *governance* del piano vaccinale e gli aspetti operativi.

In particolare, *"Al fine di garantire un'azione uniforme su tutto il territorio nazionale, viene attivato un gruppo di lavoro permanente costituito dai referenti regionali e coordinato dalla Direzione Generale Prevenzione Sanitaria del Ministero della Salute"*. Mentre a livello territoriale il coordinamento viene affidato ai "Servizi preposti al coordinamento delle attività vaccinali regionali" che dovrà comunque *"mantenere la continuità dell'offerta vaccinale non differibile, normalmente garantita sul territorio nazionale"*.

Per quanto riguarda l'individuazione delle categorie prioritari la Circolare rinvia al Piano strategico per l'individuazione delle categorie target delle vaccinazioni *"concentrando le risorse sulla protezione del personale dedicato a fronteggiare l'emergenza pandemica e sui soggetti più fragili (operatori sanitari e sociosanitari e del personale ed ospiti dei presidi residenziali per anziani). Con l'aumento della disponibilità di vaccini si procederà con la vaccinazione delle altre*

categorie a rischio e successivamente alla vaccinazione della popolazione generale”.

- **Spunti critici sull’attuazione della strategia della U.E. per i vaccini – l’intervento del Mediatore Europeo**

Il centro di ricerca “CureVac” è stato tra i primi a ricevere il sostegno della Commissione Ue per elaborare un vaccino.

Tale società ha sottoscritto un pre-contratto con Bruxelles, l’unico al momento ad essere stato reso noto anche a seguito dell’audizione organizzata dal Parlamento europeo il 12 dicembre 2020, da cui si evince, come è stato osservato, *“che la riservatezza è stata garantita, dando alle aziende farmaceutiche un diritto di veto”* sulla divulgazione dei documenti⁵⁵.

In particolare, nel contratto, sono state evidenziate le seguenti criticità ⁵⁶:

- il prezzo e la calendarizzazione dei rifornimenti sono stati resi non visibili;
- l’acquisto fa riferimento a dosi e non a fiale;
- i dati sulla distribuzione (aggregati per trimestre fino alla fine del 2022) sono stati cancellati;
- le parti si sono accordate affinché *“le dosi vengano distribuite se e quando i lotti saranno pronti e non alla fine del trimestre”*;
- in caso di ritardo *“il fornitore informerà la Commissione il prima possibile, spiegando le ragioni del ritardo e proponendo una nuova calendarizzazione”*;
- gli Stati membri dovranno tenere *“indenne il contraente, le sue affiliate, subappaltatori e sub-licenziatari, compresi i partner contrattuali coinvolti nella ricerca, sviluppo (compresi test preclinici e clinici), produzione e/o consegna e funzionari, direttori, dipendenti e altri agenti, rappresentanti e fornitori di servizi di ciascuno per*

⁵⁵ <https://europa.today.it/attualita/mediatore-europeo-inchiesta-vaccini.html>

⁵⁶ https://www.quotidianosanita.it/stampa_articolo.php?articolo_id=91930

responsabilità sostenute" in relazione a danni derivanti dall'uso e dalla distribuzione dei vaccini;

- *"le dosi acquistate dall'Ue non possono essere trasferite a Paesi a basso e medio reddito senza l'autorizzazione di CureVac"*.

Alla vicenda CureVac fa seguito quella relativa ai contratti AstraZeneca, colosso farmaceutico anglo-svedese che ha sviluppato un vaccino con l'Università di Oxford, già in somministrazione nel Regno Unito.

Al riguardo, la Corporate Europe Observatory ong aveva presentato due richieste di accesso agli atti all'Esecutivo comunitario rispettivamente per rendere noto il contratto con AstraZeneca e per conoscere i documenti relativi al lavoro del team che ha condotto (e sta conducendo) i negoziati con le case farmaceutiche per l'acquisto dei vaccini.

La Commissione nel novembre 2020 aveva negato l'accesso agli atti motivato sull'interesse a *"proteggere gli interessi commerciali delle aziende farmaceutiche coinvolte"*. In linea, peraltro, con quanto dichiarato dalla stessa Commissione⁵⁷ secondo cui *"i contratti sono tutelati per motivi di riservatezza, il che si giustifica per la natura altamente competitiva di questo mercato globale. Lo scopo è tutelare i negoziati sensibili e le informazioni commerciali, come le informazioni finanziarie e i piani di sviluppo e produzione. La divulgazione di informazioni commerciali sensibili comprometterebbe inoltre la procedura d'appalto, tutte le imprese esigono che tali informazioni commerciali sensibili rimangano riservate tra i firmatari del contratto"*.

In merito, l'ong ha impugnato la suddetta decisione affermando il prevalente interesse pubblico alla conoscenza di quegli atti, senza tuttavia ricevere risposta. Pertanto, la ricorrente ha presentato reclamo al Mediatore europeo che ha aperto un'inchiesta sulle procedure di acquisto dei vaccini anti-Covid attivate dalla Commissione Ue, chiedendo alla Commissione di fornire risposta entro l'11 di febbraio.

La vicenda è quindi in attesa di soluzione.

⁵⁷ <https://www.ilsole24ore.com/art/parlamento-ue-poche-informazioni-contratti-i-vaccini-anti-covid-ADnMsgr>

- **Spunti critici sul tema della giustizia distributiva del vaccino**

La limitatezza delle dosi di vaccino anti-covid pone all'attenzione delle Istituzioni, della società e, più in generale di tutti i cittadini un problema di "reale giustizia distributiva"⁵⁸.

Nei paragrafi che hanno preceduto, è stato evidenziato come il diritto al vaccino afferisca non soltanto alla salute, individuale o collettiva, bensì anche al dovere di solidarietà sociale e alla dignità e all'uguaglianza sostanziale tra le persone.

D'altro canto, se si ritenesse unicamente la salute, individuale o collettiva, quale punto di riferimento nelle scelte di distribuzione del vaccino, dovremmo, come è stato osservato da parte della dottrina giuridica⁵⁹ assumere nella protezione dei cittadini dal contagio *"un postulato"* a cui dovrebbe seguire una distribuzione *"al massimo numero di cittadini"*.

Tuttavia, il vaccino *"per limiti di produzione, fornitura e logistica non potrà essere distribuito contemporaneamente a tutti i cittadini e potrebbe non raggiungere tutti i cittadini"*.

Per questa ragione, perciò, le scelte di distribuzione dovranno riconoscere *"il valore essenziale di un ordine, al contempo necessario perché la distribuzione avvenga efficacemente e senza disordine e perché venga rispettata una logica utile alla realizzazione di scopi costituzionalmente orientati (e comprensibile dai destinatari)"*.

Come è stato osservato, in questa prima fase *"dunque le priorità possono essere determinate dall'esigenza pura di minimizzazione del rischio di contagio"* procedendo alla vaccinazione di tutti coloro che sono esposti ad un alto rischio "indiretto" (che ricade sull'intera collettività, per usare le parole del Comitato di Bioetica), ovvero: il personale sanitario, gli operatori di trasporto della logistica e delle reti di comunicazione⁶⁰ assicurando, in questo modo, le precondizioni del diritto alla salute *"costituite dall'esistenza e permanenza in efficace attività di un"*

⁵⁸ G. Bettarino *"Prime riflessioni su criteri costituzionalmente fondati di distribuzione dei anti-Sars-Cov 2"* in www.questionegiustizia.it/articolo/prime-riflessioni-su-criteri-costituzionalmente-fondati-di-distribuzione-dei-vaccini-anti-sars-cov-2

⁵⁹ G. Bettarino, *Ibidem*

⁶⁰ G. Bettarino, *Ibidem*

sistema sanitario dotato di personale non contagiato o minimamente contagiato”.

Parallelamente, però, il riferimento ai principi di solidarietà, dignità e uguaglianza sostanziale ci deve indirizzare verso la tutela dei soggetti più vulnerabili per garantire loro quel diritto alla *“minimizzazione del contagio”*, che in questa fase si intende assicurare, *“a fronte di diseguali condizioni di partenza: e dunque si potrà pensare alla copertura vaccinale di soggetti privati delle condizioni di piena salute (soggetti fragili, anziani, immunodepressi, portatori di patologie croniche, ospedalizzati per altre patologie)”*.

La razionalizzazione e *“l’ordine”* delle priorità di accesso ai vaccini hanno trovato la propria disciplina nel Piano Strategico Nazionale attraverso *“Elementi di preparazione e di implementazione della strategia vaccinale”* e nella successiva Circolare del Ministero della Salute, emanati nel dicembre 2020.

Ci si è chiesti, però, a questo punto se, dal punto di vista etico-giuridico codesti atti abbiamo la forza ed il valore di garantire quel principio di giustizia *“della uguale dignità di ogni essere umano e di assenza di discriminazione”* che come ci ricorda il CNB deve guidare ogni scelta di distribuzione del vaccino: in osservanza al *“principio sancito anche dalla Costituzione art. 3, che garantisce l’eguaglianza sostanziale quando si è di fronte a condizioni diseguali di partenza, con la considerazione di vulnerabilità per specifici bisogni”*.

La risposta che è stata fornita, da parte di qualche autore⁶¹, in merito alla scelta di tradurre in atti amministrativi le questioni poste dall’epidemia, non è stata positiva: infatti, il Piano Strategico Anticovid *“non può trovare in questo campo applicazioni utili e corrette”* e, come tale, *“appare inidoneo a regolare e garantire una efficace realizzazione delle priorità nell’accesso ai vaccini”* dal momento che si tratta di decidere *“impegnativamente le direttrici di fondo secondo le quali realizzare la vaccinazione di massa”*. L’aver affidato agli atti di alta amministrazione⁶², e non al legislatore, il compito di stabilire regole in materia

⁶¹ N. Rossi *“Il diritto di vaccinarsi, Criteri e priorità e ruolo del Parlamento”*, in www.questionegiustizia.it/articolo/il-diritto-di-vaccinarsi-criteri-di-priorita-e-ruolo-del-parlamento

⁶² E’ stato evidenziato, in particolare da Camilla della Giustina, come la *“prevalenza del diritto alla salute sia stata oggetto di decisione da parte di una Task Force e di un comitato tecnico che ha sostanzialmente esautorato il Parlamento italiano dal suo ruolo istituzionale. Si evidenzia*

di diritti fondamentali non consentirebbe *“di programmare con il dovuto anticipo un percorso lungo e arduo che impegnerà soggetti istituzionali diversi e coinvolgerà la generalità dei cittadini”*⁶³.

Per contro, si osserva, attraverso la legge, e in particolare il decreto-legge, si potrebbe *“trovare il punto di equilibrio di lungo periodo, decidere le attività da privilegiare e quelle da posporre, garantire le libertà costituzionali”*⁶⁴ e, in definitiva, dare una dimensione politica e istituzionale sulle scelte di distribuzione e accesso delle persone al vaccino.

E non solo, il processo legislativo potrebbe contribuire, attraverso il dibattito assembleare e il coinvolgimento delle parti interessate e della società civile, alla formazione di regole condivise sulla vaccinazione di massa e alla realizzazione di una “giustizia distributiva” coerente con la proclamata natura di bene comune del vaccino, sottratto in quanto tale alle regole di mercato e con la funzione sociale espressa nell’impegno finanziario e di numerose risorse da parte delle Amministrazioni nelle spese e negli investimenti farmaceutici.

Il riconoscimento legislativo del diritto al vaccino, con il valore e l’efficacia di una fonte primaria del diritto, comporterebbe anche la possibilità di individuare e definire le attività illegittime ed i comportamenti illeciti: a vantaggio di un’attività amministrativa improntata ai principi di legalità, imparzialità e buon andamento sanciti dall’articolo 97 della Costituzione e che, anche nel processo di

come le attività di questi due Comitati di supporto si sono realizzate all’esterno del circuito democratico estromettendo la partecipazione di membri ed organi parlamentari e, nonostante sia prevista la verbalizzazione delle riunioni di ogni Comitato non vi è nessuna indicazione di pubblicità dei lavori. La predominanza delle decisioni dei tecnici si è quindi realizzata all’esterno delle dinamiche proprie della forma di governo parlamentare poiché il dialogo è avvenuto fuori dal circuito della rappresentanza”, in “Quel che resta della Costituzione italiana dopo l’emergenza sanitaria COVID-19. Riflessioni in materia di regionalismo differenziato e tecnocrazia”, Dirittifondamentali.it, Fascicolo 2/2020 pag 1573.

Sulla necessaria conoscibilità della motivazione tecnica delle decisioni adottate si veda anche A. Giuseppe Lanzafame per cui *“A tal fine è necessario, innanzitutto che siano resi accessibili e pubblicati i verbali delle riunioni dei comitati tecnici consultati dai decisori politici per l’adozione delle loro scelte, anche per la necessaria accountability dei tecnici: ma soprattutto è indispensabile che siano chiare e intelleggibili all’insieme dei consociati le motivazioni poste alla base dei trattamenti differenziati”* in “Il lockdown, l’avvio della “fase due” e i problemi della “fase tre”. La gestione dell’emergenza, sanitaria ed economica, da Covid-19 tra disuguaglianze ingiuste e disuguaglianze necessarie, Dirittifondamentali.it, Fascicolo 2/2020 pag. 470.

⁶³ N. Rossi, Ibidem

⁶⁴ N. Rossi, Ibidem

vaccinazione di massa, devono trovare applicazione da parte di tutte le Amministrazioni coinvolte.

2.7 Anziani e RSA in tempo di pandemia: il Coronavirus quale acceleratore del processo di ripensamento del modello residenziale di assistenza agli anziani non autosufficienti.

Uno specifico paragrafo della Relazione del Difensore civico riferita all'anno 2019 era stato dedicato alle pratiche di *"istituzionalizzazione"* nella cura ed assistenza degli anziani non autosufficienti.

I dati del ricorso a modalità residenziali di assistenza socio-sanitaria degli anziani rispecchiavano, infatti, anche nel nostro Paese un andamento di progressiva crescita, in conseguenza del forte impatto prodotto dalle demenze in fase avanzata sullo stato funzionale dei soggetti colpiti. Ciò in corrispondenza della conseguente impossibilità dei rispettivi nuclei familiari (sempre più ristretti) di fronteggiare situazioni di estrema difficoltà.

In tali pagine, lo scrivente ebbe a citare scritti di autorevoli rappresentanti di diversa estrazione culturale (sanitaria, sociale, psicologica e psichiatrica), nelle quali, muovendo da un'analisi delle problematiche delle RSA dalla prospettiva dei soggetti ricoverati, venivano evidenziati rilievi sugli aspetti negativi delle pratiche di istituzionalizzazione e possibili nuove strategie di cura, ponendo il cambiamento di paradigma in tale ambito quale sfida ineludibile per i decisori politici.

Nel 2020, l'eccezionalità della minaccia alla salute degli individui e della collettività rappresentata dal COVID-19, ha acuito le condizioni di particolare vulnerabilità già esistenti.

Come sottolineato dal Comitato Nazionale per la Bioetica presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, nel parere del 28 maggio 2020, riguardante *"Covid-19: salute pubblica, libertà individuale, solidarietà sociale"*, tra i gruppi portatori di particolari vulnerabilità *"una considerazione speciale va riservata agli anziani e alle anziane, in primo luogo perché hanno pagato e stanno ancora pagando il*

prezzo più alto di vite umane. Ciò è vero soprattutto per quelli confinati nelle RSA, i più fragili".

"Il fatto di essere ricoverati in istituzioni sociosanitarie, senza occasioni di uscita", prosegue il CNB, "da fattore di potenziale protezione si è trasformato in ulteriore pericolo".

Gli anziani e le anziane "hanno cioè pagato prima e più di altri il prezzo dell'impreparazione generale del sistema sanitario nell'individuare le filiere del contagio, nell'informare correttamente gli addetti all'assistenza sulle misure di prevenzione, infine nel fornire a questi ultimi gli strumenti di protezione individuale per impedire il contagio.

L'incapacità di fronteggiare il coronavirus nelle RSA si è innestata sulle precedenti inefficienze e storture dell'assistenza agli anziani...in particolare è emersa una cultura dell'abbandono, coniugata ad un'attitudine autoritaria nel gestire la vita delle persone fragili".

Tali premesse hanno condotto il Comitato Nazionale per la Bioetica ad auspicare *"che questa dolorosa vicenda sia occasione per ripensare e ridisegnare il sistema di presa in carico degli anziani più fragili, con una scelta verso la domiciliarità, come luogo della cura e della protezione";* precisando, peraltro, che *"ciò non significa che tutti gli anziani/e possano essere assistiti a casa, ma va inteso come raccomandazione affinché **la istituzionalizzazione sia considerata come soluzione estrema**".*

L'argomento in questione ha formato oggetto di un dettagliato articolo di approfondimento comparso sul *"Quotidianosanità.it"* del 30 aprile 2020 (citato, tra gli altri, nel predetto parere del Comitato Nazionale per la Bioetica), a firma dei Professori Giuseppe Liotta e Leonardo Palombi, Docenti presso l'Università Tor Vergata di Roma e della prof.ssa Maria Cristina Marazzi, Docente presso l'Università LUMSA di Roma.

Di tale articolo, vengono qui di seguito riportati i passi più salienti, che evidenziano spunti di concreto ripensamento del sistema di presa in carico degli anziani non autosufficienti.

Icasticamente, nell'introduzione all'articolo, si afferma che *"invece che investire*

sui servizi di sostegno alla domiciliarità ci troviamo ancora una volta di fronte a programmi che puntano ulteriormente ad incrementare il numero di posti in RSA. La crisi Covid offre una chance di trasformazione per far maturare una svolta e dare finalmente sbocco ad una ricca riflessione sulla domiciliarità come luogo della cura e della protezione che matura da anni”.

L’approfondimento condotto dagli autori muove, innanzitutto dal considerare che *“la pandemia da COVID-19 ha messo in moto un’approfondita riflessione sul modello di cure extraospedaliere offerto soprattutto a soggetti anziani, per lo più con compromissioni più o meno gravi dell’autosufficienza. Il modello, come è noto, è articolato su un mix di assistenza domiciliare ed assistenza residenziale (Residenze Sanitarie Assistenziali e Case di Riposo) che varia da regione a regione, con una costante rappresentata dall’impressione di non riuscire a rispondere a tutte le persone che avrebbero bisogno di assistenza”.*

In tale contesto si fa cenno alla *“diffusione del fenomeno delle “badanti” (che aiutano al loro domicilio un numero di anziani quasi quattro volte superiore a quello assistito nelle RSA)”* che *“risponde sia ad una domanda di cura altrimenti inevasa che al diffuso desiderio, da tenere in attenta considerazione, di rimanere a casa propria anche quando si è non autosufficienti, conservando così un margine di gestione della propria vita che nelle istituzioni inevitabilmente si assottiglia con conseguenze spesso spiacevoli per la qualità della vita”*⁶⁵.

Venendo al tema della residenzialità nelle RSA, gli autori dell’articolo sottolineano che *“il dibattito di questi giorni nasce dal fatto che tali strutture, pensate per offrire una vita protetta a persone fragili, si sono rivelate contesti che hanno favorito la diffusione dell’epidemia tra le persone da proteggere come pure tra il personale dedicato alla loro all’assistenza.*

Le motivazioni per cui questo è successo sono ormai note: mancanza di protocolli atti a fronteggiare la diffusione di un virus quale il SARS-CoV- 2

65 Vedasi, al riguardo Miguel Benasayag *“Funzionare o esistere”*, Edizioni Vita e Pensiero, 2019, p.86: *“Certo, accade sovente che gli anziani che restano a casa loro si mettano in pericolo, ma in realtà si evocano soprattutto le difficoltà che quelle persone provano nel quotidiano. ‘Non immaginate quanto sia in difficoltà nel prepararsi un caffè!’. In effetti, è proprio per fare quel caffè complicato che bisogna restare a casa, perché tutte quelle difficoltà fanno parte del caffè, della mattinata, della vita. Quando quelle stesse persone sono, un po’ troppo frettolosamente, trasferite in una casa di riposo, il caffè è servito alla perfezione e tutto funziona bene...tutto tranne la persona stessa che, estrapolata da suo ambiente, deperisce – in pieno ‘buon funzionamento’”.*

associata alla mancanza di Dispositivi di Protezione Personale.

Inoltre è molto difficile garantire il distanziamento fisico in luoghi dove vi sono tante persone che hanno bisogno di assistenza personale ripetutamente durante la giornata.

Si aggiunga a questo la rotazione del personale (inevitabile se non con un aggravio di costi per le strutture) che agisce come potente fattore di rischio per la diffusione di un'epidemia.

Infine luoghi pensati nella maggior parte dei casi per avere almeno due persone per stanza difficilmente possono rapidamente riconvertirsi in strutture che garantiscano un efficace isolamento in caso di necessità".

Si aggiunga che l'"inadeguatezza 'strutturale' delle RSA a gestire pazienti altamente infettivi è stata accompagnata da provvedimenti" che, secondo gli autori dell'articolo, "si sono rivelati altrettanto inadeguati".

Dopo aver delineato il quadro della situazione, allo scopo di proporre nel concreto "un ripensamento del sistema delle cure extraospedaliere centrato sul coniugare domiciliarità ed intensità di cura flessibili", vengono sottolineati "rilevanti elementi di contesto. Il primo è che in Italia una famiglia su tre è costituita da una persona sola e più del 50% degli ultraottantenni a Roma ed a Milano vive solo. Si tratta di una popolazione che esprime già oggi una domanda di assistenza mentre si trova in una condizione di rarefazione delle relazioni sociali. La carenza di risorse sociali, dal vivere soli fino all'isolamento sociale vero e proprio, sono un fattore di rischio sia per la mortalità sia per l'uso dei servizi ospedalieri, dal ricovero all'accesso al Pronto Soccorso" (viene citato nell'articolo il "problema dei frequent users presso i Dipartimenti di Emergenza degli ospedali, rappresentati spesso da anziani poveri privi di qualunque sostegno a livello territoriale, senza famiglia, con redditi inadeguati").

Proseguono gli autori indicando che "un intervento in grado di sostenere le famiglie ed i singoli nel desiderio di rimanere a casa deve porsi come obiettivo il mantenimento e la generazione di reti sociali che rinforzino le appartenenze e l'attenzione agli isolati."

Tali reti, si afferma con spirito propositivo, avrebbero "un fortissimo significato nell'ostacolare il dilagante fenomeno della trasformazione di una domanda

sociale in sanitaria, con tutte le conseguenze del caso”.

Il secondo elemento di contesto rilevato dagli autori dell'articolo, *“è la separazione tra sociale e sanitario che ancora caratterizza il nostro sistema dell'assistenza. Ne è testimonianza l'abitudine ad affrontare i problemi di assistenza socio-sanitaria partendo dalle patologie. Se è vero che esiste una specificità della clinica per ogni patologia, ed è bene che sia così, non è altrettanto vero che questa specificità si riverberi immediatamente in una particolarità assistenziale, soprattutto quando si tratta di persone anziane nella stragrande maggioranza dei casi affette da complesse multimorbilità. La domanda assistenziale si genera nel complesso interagire di condizioni psico-fisiche con la disponibilità o meno di risorse sociali ed economiche che possono permettere di fare fronte alle necessità assistenziali. La possibilità di rimanere al proprio domicilio è sempre il frutto di un equilibrio individuale tra deficit psico-fisici e risorse socio-economiche; tale possibilità si è rivelata ancora una volta durante l'epidemia attuale un potente fattore di protezione se si considera che, a detta dell'ISS, nel mese di aprile il 44% dei contagi si è verificato nelle RSA e solo il 24% in ambito familiare. Il drammatico aumento del rischio è evidenziato dal fatto che solo il 3% circa degli ultrasessantacinquenni italiani è ospite di tali strutture ma ha generato quasi la metà di tutti i casi di malattia”.*

L'articolo del *“Quotidianosanità.it”*, nel volgere alla conclusione, *“per superare la separazione tra sociale e sanitario”*, porta ad esempio *“esperienze che hanno dimostrato di funzionare”* ed indica quattro elementi tratti dalla letteratura internazionale:

- “- l'infermiere di comunità,*
- un robusto servizio sociale che provveda a garantire lo svolgimento delle attività della vita quotidiana,*
- un servizio di telemedicina in grado di limitare l'accesso ai servizi ospedalieri senza compromettere la qualità delle cure,*
- un sostegno informatico in grado di facilitare i processi di integrazione tra i diversi servizi ed il dialogo tra i diversi attori come pure con gli utenti stessi”.*

Gli autori, infine, rivolgono un appello ad *“investire sui servizi di sostegno alla domiciliarità”*, come *“luogo della cura e della protezione, mentre in realtà ci*

troviamo ancora una volta di fronte a programmi che puntano ulteriormente ad incrementare il numero dei posti in RSA. L'inadeguatezza di questa soluzione, anche sul piano economico, in termini di costi per le Regioni, gli utenti ed i Comuni, è sotto gli occhi di tutti e pensare di rispondere con le residenze alla vertiginosa crescita delle cronicità (si pensi solo all'incremento del burden of disease dell'Alzheimer, cresciuto del 79% negli ultimi 20 anni) significa costruire un futuro insostenibile per la nostra sanità".

Nel segno di questo processo di ripensamento del modello residenziale di presa in carico degli anziani non autosufficienti, lo scrivente Difensore civico nella Newsletter n.4 del 4 novembre 2020 ha evidenziato che l'avvio nel nostro Paese di una discussione prospettica su tale argomento ha ad oggetto non solo il tema di come riuscire a migliorare le RSA ma anche e soprattutto di come e dove vogliamo assistere gli anziani non autosufficienti.

Ed in tal senso, nella Newsletter si è dato conto di alcuni significativi interventi, che qui seguito vengono prospettati.

Relazionando ad un convegno sulla situazione degli anziani nell'emergenza sanitaria promosso recentemente a Bologna dai sindacati dei pensionati⁶⁶, il Cardinale Zuppi ha osservato che la norma, e non l'eccezione, dovrebbe essere che gli anziani stiano a casa e lì vengano protetti: con l'assistenza domiciliare, forme di cohousing e case famiglia.

La riflessione del Cardinale Zuppi è sovrapponibile a quella proposta da Enzo Bianchi in un articolo intitolato *"Chiudiamo le RSA. Ma per sempre"*⁶⁷ in cui ci invita a scandagliare *"un dramma vissuto da molti, benché sia il più possibile occultato...Un dramma carico di dolore e sofferenza"* che ha coinvolto personalmente l'ex Priore di Bose, avendo riguardato una persona a lui cara che, affetta da demenza ingravescente e per questo istituzionalizzata, si era ribellata al ricovero, rifiutando il cibo fino a morire.

Enzo Bianchi si interroga sul rischio più intenso prodotto dal processo di istituzionalizzazione, quello di trattare i vecchi come se fossero scarti; ed osserva

66 Cfr. La Repubblica, cronaca di Bologna, 14.10.2020, pagina 3

67 Cfr., La Repubblica, 26.10.2020, pagina 24

che *"gli anziani sono ritenute persone che stanno per uscire dalla vita, ad essi non solo non si riconosce più la saggezza dell'esperienza ma vengono considerati unicamente dal punto di vista demografico: quanto pesa la loro percentuale sulla società a livello medico, quale impegno comporta la loro assistenza, quale costo rappresentano per la società"*. L'invocazione finale appare netta ed assai poco diplomatica: *"Abbiamo chiuso le case per malati mentali, abbiamo chiuso gli orfanotrofi, cerchiamo di chiudere presto anche le RSA! Contrastiamo la follia che ci conduce a una vecchiaia artificiale di solitudine e non di vita, impegnandoci a percorrere vie diverse, come in altri Paesi: convivenze, condomini protetti, comunità, domiciliarità."*

A queste voci si affianca anche un ulteriore approfondimento del già citato prof. Giuseppe Liotta, attento studioso di questa complessa problematica⁶⁸ che, ricordando uno studio del 2016 sulle RSA della Lombardia, indicava significativamente come la drastica insufficienza del *"minutaggio"* medio settimanale di assistenza medico-infermieristica-fisioterapica nelle strutture, associata alla segregazione in atto ormai da diversi mesi nelle case di riposo, vada a comporre *"un quadro che solleva più di un interrogativo sul futuro di queste strutture"*. Potendosi prefigurare, in prospettiva, un modello di cura *"orientato al domicilio (o forse sarebbe meglio dire alle diverse tipologie di domicilio da sviluppare)"* che, assorbendo *"il patrimonio di professionalità imprenditoriale, clinica, assistenziale racchiuso nelle RSA"* lo utilizzi, coinvolgendo correttamente le famiglie, per fornire risposte personalizzate alle esigenze dei pazienti non autosufficienti.

Dunque una *"terza via"*⁶⁹, sull'esempio di alcune esperienze già sperimentate in altri Paesi.

Particolare rilievo nel processo di ripensamento del modello di presa in carico degli anziani più fragili, di cui la pandemia, come si è detto, ha costituito un importante fattore di accelerazione, ha assunto un'iniziativa del Ministro alla Salute, Roberto Speranza: l'istituzione di una Commissione per la riforma

68 cfr. Giuseppe Liotta, Il problema non è migliorare le RSA ma come vogliamo assistere gli anziani, Domani, 28 ottobre 2020

69 Relazione annuale 2019 di questo Ufficio, pag. 153 e ss

dell'assistenza sanitaria e socio-sanitaria della popolazione anziana.

Commissione presieduta da Monsignor Vincenzo Paglia, attento conoscitore della problematica, cui è stato affidato il compito di aiutare il Governo nel disegnare le basi di una proposta di riforma intesa a favorire una transizione dalla residenzialità all'assistenza domiciliare attraverso il sostegno alle famiglie.

Conseguentemente allo sviluppo delle riflessioni sopra descritto, appare oltremodo significativo menzionare, per la compiuta sintesi dei vari profili trattati, alcune delle premesse citate nel Decreto del Ministero della Salute 08/09/2020, che ha istituito la predetta Commissione *"con il compito di coordinare l'attività del Ministero in relazione all'assistenza della citata popolazione in particolare con riferimento all'assistenza domiciliare"*.

Testualmente, si legge quanto segue:

"CONSIDERATO che la recente pandemia da SARS COV 2 ha colpito prevalentemente gli anziani e, in modo particolarmente severo, gli assistiti in Residenze Sanitarie Assistenziali (RSA) e Case di Riposo, che secondo stime prudenziali costituiscono circa il 50% di tutte le vittime della pandemia;

RILEVATO che la letteratura scientifica unanimemente concorda sul fatto che le cosiddette Long Term Care Facilities (LTFC) siano state, in tutto il mondo, un importante fattore di rischio e di contagio e di decesso nell'ambito del COVID 19 confermando così le fragilità intrinseche delle strutture residenziali sanitarie e sociosanitarie;

RILEVATO l'importanza protettiva per la popolazione anziana della permanenza presso la propria dimora e di conseguenza la strategica necessità di rafforzare il territorio e l'erogazione di servizi domiciliari, a fini di monitoraggio, valutazione, prevenzione ed assistenza;

CONSIDERATO che i servizi sul territorio, sono stati già oggetto di alcune decisioni importanti di questa compagine ministeriale come ad esempio la creazione o il rafforzamento, laddove esistente, della figura dell'infermiere di quartiere;

RILEVATO che si impone un cambio di paradigma dell'assistenza agli anziani, anche in considerazione all'emergere, con tutta evidenza ma non esclusivamente, in relazione al COVID 19, di una questione dei diritti e libertà

degli over 65, non di rado messe in discussione dalla pandemia in lungodegenze e residenze;

RITENUTO che è necessario ripensare in toto un nuovo modello assistenziale in grado di articolare un continuum di servizi in setting diversi, primariamente presso le dimore degli assistiti, nel loro habitat, nel tessuto familiare e sociale attraverso interventi e tecnologie innovative rappresenta un obiettivo di primaria importanza per il Paese”.

A tali premesse consegue, pertanto, la precisa individuazione di compiti della Commissione, che vengono così indicati:

“a) formulare proposte per la riorganizzazione del modello assistenziale sanitario e sociosanitario dedicato alla popolazione anziana, al fine di favorire una transizione dalla residenzialità a servizi erogati sul territorio e di ridefinire il continuum assistenziale, suggerendo servizi, modalità, strumento innovativi e digitali;

b) formulare proposte per l’efficientamento dei percorsi diagnostici e terapeutici del paziente cronico, garantendo continuità assistenziale nel passaggio dalla struttura ospedaliera al trattamento ambulatoriale e domiciliare;

c) formulare proposte per accrescere la qualità dell’assistenza, nonché per l’accessibilità alle prestazioni diagnostiche, terapeutiche e riabilitative, fornendo una risposta di prossimità ai bisogni assistenziali anche attraverso lo sviluppo della sanità digitale”.

Non si può, d’altro canto, omettere che sono pervenute a questo Ufficio da Amministratori di Residenze Sanitarie Assistenziali e Case di Riposo riflessioni, proposte e segnalazioni connesse all’acclarata necessità di revisione dell’attuale sistema della presa in carico residenziale degli anziani non autosufficienti.

Si ritiene opportuno citare in questa sede le articolate “*proposte operative*” formulate dall’Associazione provinciale cuneese Case di Riposo pubbliche e private con nota del 12 agosto 2020, trasmessa oltre che allo scrivente Difensore civico, al Presidente della Giunta regionale, al Presidente del Consiglio regionale, all’Assessore alla Sanità, all’Assessore alle Politiche della Famiglia, al Responsabile

della Direzione regionale Sanità e Welfare, al Responsabile del Settore regionale Programmazione socio assistenziale e socio sanitaria ed al Presidente della IV Commissione del Consiglio regionale del Piemonte.

Tali proposte, ritenute *"inderogabili alla luce delle criticità evidenziate dalla pandemia Covid-19"*, riguardano *"il modello integrato di assistenza residenziale e semiresidenziale socio sanitaria a favore delle persone anziane non autosufficienti"*, quale delineato in particolare dalle DD.GG.RR. n.45-4248 del 30 luglio 2012, relativa al *"Nuovo modello integrato di assistenza residenziale e semiresidenziale socio-sanitaria a favore delle persone anziane non autosufficienti"* e n. 85-6287 del 2 agosto 2013, di *"Approvazione del piano tariffario delle prestazioni di assistenza residenziale per anziani non autosufficienti come previsto dalla D.G.R. 45-4248 del 30 luglio 2012"*.

"Oggi", si afferma nel documento dell'Associazione provinciale cuneese Case di Riposo, *"a quasi otto anni dalla sua emanazione, si ritiene necessario un aggiornamento della D.G.R. 45-4248/2012, che non può essere ulteriormente rinviato, anche perché nel frattempo sono cambiati in modo radicale i bisogni delle persone anziane non autosufficienti e la conseguente erogazione di una risposta assistenziale efficace, efficiente, appropriata e personalizzata."*

D'altra parte, la Giunta Regionale stessa, con Deliberazione del 23 maggio 2016, n. 21-3331 (con la quale prorogava, in sanatoria, il piano tariffario previsto dalla D.G.R. 85-6287/2013 che è comunque scaduto il 31 dicembre 2017), dava espresso mandato alle Direzioni Sanità e Coesione Sociale di avviare congiuntamente «uno studio di fattibilità per la revisione del modello della D.G.R. 45-4248/2012».

La revisione era di per sé già necessaria alla luce del fatto che i settori sanitari e socio assistenziali, il terzo settore e il privato profit e no profit, hanno nel tempo subito un'evoluzione di non facile lettura, ma è stata soprattutto la pandemia Covid-19 a portare drammaticamente in evidenza carenze organizzative che devono essere immediatamente risolte"

I sottoscrittori del documento, ritenendo *"che tra i tanti problemi da discutere, sia urgente e non procrastinabile ripensare in primis ad alcuni aspetti"*, provvedono quindi a formulare *"proposte tecnico-operative"*, tra le quali, di

seguito, si sintetizzano le più rilevanti, alla luce degli argomenti e delle riflessioni trattate.

In primo luogo viene proposta la *"revisione dei livelli di intensità assistenziale e dei parametri di cui alla tabella 1 della D.G.R. 45-4248/2012"*

Al riguardo, si prospetta *"l'opportunità di ridurre le attuali sei fasce di intensità assistenziale, eliminando, ad esempio, la "bassa", perché non consente di garantire un servizio adeguato. Basti pensare che la D.G.R. 29 giugno 1992, n. 38-16335, per l'anziano in condizioni psicofisiche di parziale autosufficienza inserito in Ra, prevede 60/70 minuti e per la Rsa - fascia "bassa" i minuti richiesti sono appena 72.*

In generale, è comunque accertata l'insufficienza dei minuti minimi assistenziali, soprattutto di tipo tutelare, e dovrebbero, pertanto, essere tutti ragionevolmente incrementati. Contestualmente alla riparametrazione dei minuti assistenziali, occorre definire un sistema di valutazione condiviso, non soltanto basato su dati numerici risultanti dalle varie schede della cartella geriatrica, ma anche capace di fotografare esattamente la complessità della situazione, in tutti i suoi aspetti sanitari e gestionali".

Segue la formulazione di proposte riguardanti *"l'assistenza medica e revisione del sistema di attribuzione dei medici di medicina generale"*

Segnatamente viene specificato che *"attualmente, gli ospiti delle Rsa e dei Nat mantengono il proprio medico di medicina generale (Mmg)... In alcune Regioni (Emilia Romagna, Lombardia e Veneto, ad esempio) è la struttura stessa che designa il medico responsabile, al quale viene solitamente attribuita la funzione di coordinamento, con particolare riferimento agli aspetti igienico-sanitari, alla gestione dei farmaci e all'assistenza sanitaria degli ospiti e altresì alla cura.*

In Piemonte simile indirizzo è stato dato per il Nat e i Centri diurni Alzheimer dove è stata espressamente prevista la figura del "medico responsabile di nucleo", al quale sono state assegnate anche le funzioni di diagnosi e di cura. Nell'ottica della revisione della norma, si pensa che le scelte da intraprendere potrebbero essere, in alternativa: a) concedere all'attuale direttore sanitario (che non ha compiti di diagnosi e cura) anche la possibilità di assumere in carico gli ospiti delle Rsa, sospendendone l'affidamento al proprio Mmg;

b) istituire la figura del "medico responsabile di struttura", affidandogli compiti di diagnosi e cura nei confronti degli ospiti della Rsa e stabilendo il rapporto minuti di presenza/ospiti".

Per quanto concerne l'assistenza infermieristica i sottoscrittori del documento evidenziano che *"il reperimento di infermieri è reso particolarmente critico dal fatto che sia le Aziende sanitarie locali, sia le Aziende ospedaliere hanno effettuato assunzioni urgenti per affrontare la pandemia, sottraendoli, in alcuni casi, alle Rsa e ai Nat. Si pensi che, per effetto di questa situazione, alcuni servizi sono stati temporaneamente chiusi".*

In tale contesto, *"sarebbe, tra l'altro, necessario:- stabilire un congruo aumento dei tempi giornalieri di presenza dell'infermiere, indicati nella Tabella 1, allegata alla DGR 45-4248/2012, con riferimento a ciascuna fascia di intensità e livello di complessità, soprattutto al fine di poter garantire un'adeguata e puntuale risposta assistenziale nei momenti critici;- precisare chiaramente quando l'infermiere debba essere presente o reperibile, anche in relazione alle dimensioni organizzative delle piccole Rsa..."*.

E così ancora si sottolinea che *"la cronica carenza di personale qualificato OSS si è acuita ulteriormente durante la pandemia", sollecitando "l'avvio di corsi di formazione per OSS con formazione complementare in assistenza sanitaria, in numero adeguato alla domanda proveniente dal territorio, sia finanziati dalla Regione, sia con la compartecipazione delle imprese".*

Gran parte delle proposte rappresentate dall'Associazione provinciale cuneese Case di Riposo erano già state in precedenza esposte allo scrivente Difensore civico dal Presidente regionale dell'Associazione Nazionale Strutture Terza Età (ANASTE), che, tra l'altro, nel maggio dello scorso 2020, riferiva in ordine a sondaggio regionale effettuato dall'Associazione, *"che ha raggiunto il 50% delle RSA piemontesi"* e che ha evidenziato *"la situazione di fragilità, non solo sanitaria, ma anche economica, in cui si trovano le strutture"*.

"Sui 12.032 posti letto autorizzati che hanno inviato i loro dati, abbiamo una media regionale di 1.643 posti letto liberi (-15%), e nei 10.389 posti letto occupati abbiamo 1.021 anziani che sono ancora positivi al Covid 19 (l'11%):

questi numeri mettono in evidenza che all'interno delle nostre RSA è ancora in pieno corso l'emergenza sanitaria, dovuta alla presenza di 1.021 anziani non autosufficienti positivi al Covid 19, il cui stato di salute potrebbe precipitare da un momento all'altro, considerato il loro alto livello di comorbilità".

Da ultimo va segnalato che assumono un ancor più rilevante significato, alla luce dell'emergenza, le riflessioni e le proposte contenute nel Manifesto per *"prendersi cura delle persone non autosufficienti. Verso un'alleanza per la tutela della non autosufficienza"*, presentato, nel settembre 2018, al Consiglio regionale del Piemonte dal Comitato promotore (costituito da La Bottega del Possibile, Acli Torino, Acli Piemonte Fondazione Promozione Sociale onlus e Forum 3° settore del Piemonte, altre Associazioni e singoli partecipanti).

In tale Manifesto, tra l'altro si leggeva, tra l'altro, *"non è immaginabile che il welfare pubblico regga il crescente impatto delle persone non autosufficienti predisponendo soprattutto strutture di ricovero, perché sono la risposta più costosa in termini di impatto e gestione.*

L'offerta di posti letto residenziali deve certo essere adeguata alla relativa richiesta ed ai bisogni appropriati, ma l'assistenza a domicilio (purché sia consistente) non solo è più gradita a utenti e famiglie (come dimostra inequivocabilmente il boom della spesa privata per le assistenti familiari), ma è anche più efficace per evitare decadimenti e consentire buona vita, ed è economicamente più efficiente.

Potenziare la tutela al domicilio deve dunque essere la priorità nell'offerta pubblica per la non autosufficienza".

2.8 L'attività del Difensore civico quale Garante del diritto alla salute nel periodo della pandemia

"I flagelli, invero, sono una cosa comune, ma si crede difficilmente ai flagelli quando ti piombano sulla testa. Nel mondo ci sono state, in egual numero, pestilenze e guerre; e tuttavia pestilenze e guerre colgono gli uomini sempre impreparati.

*Il flagello non è commisurato all'uomo, ci si dice quindi che il flagello è irrealistico, è un brutto sogno che passerà. Ma non passa sempre, e di cattivo sogno in cattivo sogno sono gli uomini che passano, in primo luogo, in quanto non hanno preso le loro precauzioni*⁷⁰.

• **I primi mesi di emergenza pandemica: le segnalazioni, le richieste d'intervento e la conseguente attività svolta dall'Ufficio del Difensore civico.**

L'Organizzazione mondiale della sanità il 30 gennaio 2020 dichiarava l'epidemia da COVID-19 un'emergenza di sanità pubblica di rilevanza internazionale.

In data 23 febbraio 2020, *"preso atto dell'evolversi della situazione epidemiologica, del carattere particolarmente diffusivo dell'epidemia e dell'incremento dei casi e dei decessi notificati all'Organizzazione mondiale della sanità"* e *"ritenuta la straordinaria necessità ed urgenza di emanare disposizioni per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19, adottando misure di contrasto e contenimento alla diffusione del predetto virus"*, il Presidente della Repubblica emanava il Decreto Legge 6/2020.

Con tale Decreto Legge, *"allo scopo di evitare il diffondersi del COVID-19, nei comuni o nelle aree nei quali risulta positiva almeno una persona per la quale non si conosce la fonte di trasmissione o comunque nei quali vi è un caso non riconducibile ad una persona proveniente da un'area già interessata dal contagio del menzionato virus"*, veniva disposto che *"le autorità competenti sono tenute ad adottare ogni misura di contenimento e gestione adeguata e proporzionata all'evolversi della situazione epidemiologica"*. All'uopo venivano indicate una serie specifica di misure adottabili.

A tale Decreto Legge faceva seguito l'adozione, da parte del Presidente del Consiglio dei Ministri di successivi Decreti (DPCM) e l'emanazione di un nuovo D.L. (D.L.9/2020), *"ritenuta la straordinaria necessità e urgenza di emanare ulteriori disposizioni per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19, adottando misure non solo di contrasto alla diffusione del predetto virus ma"*

70 Da Albert Camus "La peste", 1947

anche di contenimento degli effetti negativi che sta producendo sul tessuto socio-economico nazionale”.

In ragione del progressivo, inarrestabile, aggravarsi della pandemia da Coronavirus-19, con il D.P.C.M. 9 marzo 2020, pubblicato sulla G.U. ed entrato in vigore in pari data, venivano dettate ulteriori disposizioni in attuazione del D.L. n. 6/2020, estendendo a tutta la penisola le misure già contemplate dal DPCM 8 marzo 2020, art. 1, in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19.

Aveva in tal modo inizio il primo periodo di così detto “*lockdown*” su tutto il territorio nazionale, con conseguente applicazione di omogenee misure restrittive delle libertà personali.

In tale contesto, per la prima volta nella storia dell'Istituto di garanzia, l'attività dell'Ufficio del Difensore civico della Regione Piemonte, in ossequio a seguito alle disposizioni emergenziali, non veniva più svolta presso la propria sede, ma in modalità agile.

- **Le segnalazioni provenienti da cittadini e strutture riguardanti la situazione di emergenza delle RSA**

Il 26 marzo 2020, perveniva all'Ufficio della Difesa civica regionale, mediante pec, una nota inviata al Commissario straordinario per il Coronavirus, all'Unità di crisi della Regione Piemonte ed a tutte le Autorità competenti, mediante la quale l'Amministrazione di una RSA della Provincia di Alessandria richiedeva un *“immediato e urgente intervento volto a scongiurare la gravissima situazione che si sta verificando all'interno della Struttura”*.

Al riguardo veniva evidenziato che la RSA era stata *“colpita dal virus Covid-19”* e che, *“nonostante il personale abbia già proceduto a porre in isolamento gli ospiti che presentano stati febbrili ‘sospetti’, il numero di pazienti con sintomi riconducibili al COVID-19 sta notevolmente aumentando”*.

Tutto ciò, ulteriormente segnalando che *“sta precipitosamente aumentando anche il numero degli operatori in malattia, in mancanza dei quali si va riducendo*

anche l'efficienza in termini di assistenza da poter assicurare agli ospiti tutti".

Veniva quindi richiesta una "tempestiva attivazione di un monitoraggio sanitario mediante l'esecuzione dei tamponi a tutti i nostri ospiti, operatori e medici di base, volto a scongiurare il continuo diffondersi del contagio dell'epidemia che creerebbe non pochi risvolti drammatici".

"Facendo", significativamente, "presente che ad oggi ci troviamo a dover porre rimedio alla sopra descritta situazione con mezzi non più pienamente rispondenti a risolvere, o quantomeno rallentare, la diffusione del contagio del virus"

Lo scrivente Difensore civico provvedeva quindi a contattare il Responsabile di tale Struttura, che, peraltro, informava sui primi positivi riscontri già pervenuti dalle Autorità competenti.

In tale contatto veniva comunque rappresenta la disponibilità dell'Ufficio della Difesa civica regionale ad attivare una specifica iniziativa nel caso in cui i predetti riscontri non fossero seguiti dall'attivazione delle misure necessarie.

Il 6 aprile 2020, veniva recapitata all'indirizzo mail di questo Ufficio da familiari di anziani ospiti di RSA di Torino una segnalazione in cui venivano rappresentati profili di criticità e di conseguente apprensione per la situazione di incertezza sulle misure effettivamente adottate nella struttura a tutela dei ricoverati.

Testualmente, in tale nota, evidenziando la situazione di *"pesante ansia"* dei familiari di anziani ospiti di una Rsa sita nel comune di Torino", si leggeva quanto segue:

"Dal giorno 6 marzo 2020 i nostri cari sono blindati nella struttura in applicazione delle direttive regionali a tutela della loro salute. Possiamo vederli grazie a delle videochiamate ma ciò non è sufficiente a tranquillizzarci sulla gestione di questa emergenza.

In queste settimane da un lato la direzione ha genericamente rassicurato sulla gestione attenta ed accurata degli ospiti dall'altro in modo frammentario mi sono giunti segnali di difficoltà e di criticità non risolte.

Come ormai sappiamo da giornali e tv le case di riposo sono nell'occhio del ciclone dopo gli ospedali si susseguono notizie di decessi e quarantene in molte strutture Piemontesi.

Il già cronico sotto dimensionamento del personale oss ed infermieristico non aiutano in questo momento critico, la mancanza di volontari e familiari che supportavano durante i pasti anche. I medici di famiglia che seguono i nostri cari fino a qualche giorno fa non avevano i dispositivi di protezione atti a poter svolgere con cura il loro compito.

So che stanno procedendo ad assunzioni di personale per l'assistenza so che la Regione Piemonte sta per avviare procedure di 'tamponamento' di personale (oltre 100 addetti) ed ospiti oltre 160).

So che al momento al personale sono stati dati i dispositivi e viene rilevata la temperatura corporea sia in entrata che in uscita.

Ma so anche che tutto ciò non basta per proteggere questa piccola comunità. Che la fatica di chi è all'interno è non solo fisica così come l'angoscia di chi restando a casa teme un dilagare dell'epidemia da un giorno all'altro.

Chiedo un sollecito controllo e monitoraggio della struttura e degli ospiti Chiedo trasparenza ed una quotidiana comunicazione da parte della Direzione amministrativa e sanitaria su personale e ospiti pur nel rispetto della privacy."

Lo scrivente Difensore civico, provvedeva quindi ad interpellare, mediante specifica mail del 7 aprile 2020, il Direttore amministrativo ed il Direttore sanitario della struttura, sottoponendo alla loro attenzione la segnalazione pervenuta, chiedendo di voler riferire in ordine ai nodi critici ivi rappresentati.

A tale richiesta di informazioni non faceva seguito alcun riscontro.

Per converso, il 14 aprile 2020, giungeva una nuova mail, dove uno dei familiari che si erano già rivolti il 6 aprile all'Ufficio, lamentava ulteriormente l'assenza di precise informazioni da parte dei responsabili della Struttura.

Tutto ciò, evidenziando *"fatti certi e allarmanti dell'ultima settimana:*

- sappiamo che ci sono stati casi di COVID, non sappiamo quante persone siano state infettate, né se ci siano stati dei decessi e in quale numero,*
- ieri sera un ospite è stato urgentemente ricoverato con febbre alta e una oo.ss. sempre con febbre ha dovuto lasciare la struttura,*
- non sappiamo se è stato predisposto un reparto ad hoc per contenere questi casi,*
- dalla settimana scorsa il centralino non trasferisce più alcuna chiamata ai*

singoli reparti ma solo al direttore sanitario (160 ospiti) e quando occupato nessuna richiamata, nessuna mail, nessuna risposta, anche per giorni (contratto di 20 ore settimanali, da venerdì 11 aprile ore 13:30 rientro in struttura martedì 14 aprile ore 9). Nonostante le Rsa siano nell'occhio del ciclone, nonostante la grave situazione al CA né il direttore sanitario né la direzione amministrativa, 1 ora in più in struttura. Nessuna strategia di comunicazione è stata messa in atto nei confronti dei parenti, sempre più allarmati, che urlano contro la direzione e al telefono – situazione ormai incontenibile –.

– non sappiamo se in tutti i nuclei, ma là dove abbiamo potuto appurare, gli ospiti sono stati 'segregati' nelle loro stanze (a due letti, 5mq), non possono più muoversi nei corridoi. Anziani spesso inconsapevoli che non comprendono le 'strette' a cui sono sottoposti stanno letteralmente perdendo la testa con episodi di aggressività, urla e con peggioramento delle loro condizioni già precarie..."

Nel rappresentare il progressivo rapido peggioramento della situazione, veniva tra l'altro prospettata l'ipotesi di "ricorrere a una denuncia presso le forze dell'ordine se la situazione non cambia, ora sappiamo che c'è il COVID, l'allarme dei parenti è altissimo, nessuna notizia nessuna trasparenza né chiarezza".

La mancanza di una risposta da parte dell'Amministrazione della struttura non consentiva all'Ufficio di valutare compiutamente la fondatezza dei reclami pervenuti e, in particolare dei dati fattuali specificamente segnalati, in un contesto di crescente asserita gravità della situazione evidenziata dai cittadini. Tutto ciò, tenuto anche conto che le misure di contenimento adottate per contenere la pandemia in allora vigenti, impedivano, di fatto, al Difensore civico di esercitare la "facoltà di visita nelle strutture sanitarie afferenti al Sistema sanitario nazionale e in quelle private in regime di convenzione inserite nel territorio regionale con lo scopo di vigilare su eventuali violazioni della dignità della persona con riferimento a soggetti ivi ricoverati", di cui al comma 3bis dell'art 3 della l.r.50/1981 .

Il Difensore civico provvedeva, pertanto, in pari data, a sottoporre all'attenzione del Comandante del Nucleo Carabinieri Antisofisticazioni e Sanità di Torino le note recapitate a questo Ufficio, pregandolo di voler valutare se le segnalazioni pervenute potessero costituire presupposto per l'attivazione di specifico controllo

ispettivo di competenza dei NAS.

- **Richiesta di intervento formulata congiuntamente da Associazioni di tutela dei diritti, in riferimento alle misure assunte dalla Giunta regionale del Piemonte.**

Sempre in data 26 marzo 2020 veniva recapitata all'indirizzo mail dell'Ufficio del Difensore civico la lettera di due Associazioni, parimenti indirizzata ai Parlamentari piemontesi, al Presidente del Consiglio dei Ministri, Giuseppe Conte, al Ministro della Sanità, Roberto Speranza, al Presidente Consiglio superiore di sanità, ai Responsabili dell'Unità di crisi nazionale Covid-19, al Presidente dell'Ordine dei Medici della Provincia di Torino, al Presidente della Regione Piemonte, all'Assessore alla sanità della Regione Piemonte ed all'Assessore regionale alle Politiche sociali.

Con tale nota veniva richiesto lo *"stralcio delibere della Giunta regionale del Piemonte"*. Tale richiesta era riferita alla D.G.R. 4-1141 del 20 marzo 2020, pubblicata sul B.U.R.P. del 26 marzo 2020 ed alla *"DGR 14-1150 del 20 marzo"* (della cui pubblicazione gli estensori della nota non indicavano la data, ma accludevano unicamente una bozza) che, secondo quanto asserito dai referenti delle predette Associazioni, avrebbero previsto *"la possibilità di trasferimenti da ospedali verso le Rsa della Regione Piemonte di pazienti covid-19"*, per fare fronte all'emergenza pandemica in atto.

"Com'è noto, le Rsa sono luoghi di degenza di anziani malati cronici non autosufficienti polipatologici", affermavano con drammatici accenti i sottoscrittori della lettera, *"esattamente i soggetti più a rischio di conseguenze letali da contagio da Coronavirus Covid-19. Disporre ora il trasferimento in Rsa di malati Covid-19 o provenienti da ospedali in cui vengono trattati i casi di Covid-19 (e dei quali non si è accertata la negatività ai tamponi), significa non solo forzare gli opportuni blocchi ad accessi di esterni disposti dai direttori delle Rsa fin dai primi decreti ministeriali per il contenimento del Coronavirus, ma anche creare le condizioni per una vera e propria bomba di contagi e di morti"*

nelle strutture residenziali”.

In esito ad una prima approfondita disamina in ordine all’oggetto della doglianza, emergeva che, in allora, la succitata D.G.R. 14-1150 del 20 marzo 2020, non era stata ancora pubblicata sul Bollettino Ufficiale della Regione Piemonte.

Non essendo, in tal modo, possibile comprendere se il testo definitivo di tale deliberazione corrispondesse a quello della bozza trasmessa all’Ufficio dalle ridette Associazioni e non consentendo allo scrivente Difensore civico di valutare la fondatezza del reclamo pervenuto, così come prevista dalla vigente normativa regionale.

Si provvedeva, pertanto, ad interpellare, con nota di questo Ufficio del 3 aprile 2020, il Responsabile della Direzione regionale Sanità e Welfare, Dr.Fabio Aimar, in cui lo scrivente Difensore civico, in funzione di Garante per il diritto alla salute ed allo scopo di prioritariamente conoscere il testo definitivo del sopra citato provvedimento, per poter valutare la fondatezza delle osservazioni prospettate dai reclamanti, lo invitava a *“voler fornire notizia delle disposizioni che, in ipotesi, sarebbero state adottate con la D.G.R. 14-1150 del 20 marzo u.s., trasmettendone cortesemente copia a questo Ufficio”.*

Invito rimasto senza esito.

- **I suggerimenti del Difensore civico all'Amministrazione regionale per l'adozione di immediate iniziative di contrasto alla diffusione del corona virus nelle RSA.**

A fronte del progressivo, drammatico, dilagare della pandemia, l’Ufficio del Difensore civico, pur nella consapevolezza delle difficoltà operative connesse alle nuove modalità di lavoro ed alle criticità nel rapporto con le competenti strutture dell’Amministrazione regionale (già più volte evidenziate nel passato), anche alla luce delle segnalazioni pervenute in ordine alle problematiche delle RSA, intraprendeva un’attività volta innanzitutto ad acquisire una più estesa

informazione, dal punto di vista tecnico, sulla situazione sanitaria contingente ed alle misure attuabili a contrasto del Covid-19.

In tal segno, all'uopo interpellato, il Dott. Guido Giustetto, Presidente dell'Ordine dei medici chirurghi e degli odontoiatri della Provincia di Torino, trasmetteva un rilevante documento predisposto e sottoscritto dai Presidenti degli Ordini provinciali del Piemonte nei primi giorni dell'aprile 2020, intitolato *"Ospedale e territorio. Le due realtà indispensabili per gestire la crisi"*.

Si riporta qui di seguito il testo di quel documento, che pur essendo riflesso del contesto degli accadimenti del periodo marzo/aprile 2020, evidenzia considerazioni e rilievi, in parte ancora attuali al momento della scrittura della presente Relazione annuale.

"Ospedali ma non solo, anche territorio.

L'elemento chiave di questa nostra riflessione parte dal fatto che anche qui, come in altre Regioni, si sia assistito a un intervento rivolto a una gestione prevalentemente (se non esclusivamente) ospedaliera dell'epidemia, portando a un sovraccarico di lavoro e di impegno delle strutture e favorendo inoltre il contagio del personale, spesso non adeguatamente protetto. A fronte di ciò, vi è stata l'assenza di una indispensabile strategia complementare per la gestione dell'epidemia con e sul territorio. Altrove, dove invece è stata posta attenzione al territorio e si è adottata una strategia ad hoc per intercettare fin da subito i contagi e isolare i contatti, fornendo adeguato supporto e dotazioni ai medici territoriali, si è ottenuta una riduzione della pressione sugli ospedali e un differente numero di ricoveri e di decessi.

Le situazioni critiche da governare sul territorio: le Case di riposo.

Altro aspetto da sottolineare, sempre a livello territoriale, è stata la mancanza fin da subito di una strategia preventiva ed operativa di valutazione delle situazioni più critiche, dove era facilmente pensabile che il contagio avvenisse e soprattutto dilagasse: non si sono messe in atto nelle strutture residenziali che ospitano persone fragili e in età avanzata misure rigorose di controllo e di gestione dei casi emergenti, con una non necessaria e prevedibile diffusione del contagio e un incremento, accanto ai ricoveri e alle morti inevitabili, di ricoveri e morti evitabili.

Bollettino di crisi: dati sui pazienti e dati sul personale sanitario.

Altra mancanza è quella di un bollettino giornaliero che indichi le scelte strategiche di intervento decise dall'Unità di crisi sulla base dei rilevamenti epidemiologici, in modo da dare agli operatori in prima linea puntuale indicazione del numero dei ricoveri suddivisi tra intensiva e non. Ma anche tempestivo riscontro del numero di operatori divenuti positivi, e/o sintomatici e di quelli ricoverati, anche qui suddivisi tra intensiva e non (da noi richiesto già in data 18 03 2020). Questo ci chiedono i colleghi medici e gli infermieri che operano "sul fronte", così come ci è stata domandata la certezza che, qualora uno di loro risulti positivo, si possano rapidamente controllare i familiari garantendo a questi un percorso preferenziale dedicato e preordinato. E questo, oltre che dovuto, ci sembra ben poca cosa a fronte della disponibilità da parte loro a mettere in gioco la propria vita, essendo in prima linea a fronteggiare l'epidemia.

Criticità – esempi concreti

In aggiunta a questi rilievi sul quadro generale di gestione dell'epidemia in questa prima fase, ricordiamo ancora a titolo di esempio:

- 1) la mancanza di dati sull'esatta diffusione dell'epidemia, viziata dall'esecuzione di un numero ridotto di tamponi. Stime della medicina generale ci dicono di moltiplicare almeno per 7 i dati ufficiali;*
- 2) l'attribuzione della diagnosi di morte per Covid solo ai deceduti in ospedale, in quanto solo per questi era possibile una diagnosi certa, mancando al conteggio delle morti quelle avvenute a domicilio o in residenza, dove i tamponi non sono stati eseguiti, con conseguente netta sottostima della mortalità;*
- 3) la presentazione dei dati come "numero degli infetti" e come "numero dei deceduti" senza tassi di mortalità, di letalità e di contagio;*
- 4) la mancata fornitura di protezioni individuali ai medici del territorio (MMG, PLS, CA e medici delle RSA) e ai medici ospedalieri, che ha determinato l'aumento dei contagi tra gli operatori e messo a rischio di trasmissione non solo i pazienti ma anche i propri familiari. Favorendo il rischio potenziale di mortalità e la diffusione del contagio, specie all'inizio dell'epidemia, questa carenza è diventata proprio un elemento chiave di moltiplicazione del contagio stesso;*
- 5) le gravi difficoltà a raggiungere telefonicamente il SISP per quanto attiene la*

messa in malattia dei pazienti con tamponi positivi o in quarantena dei conviventi. Questi servizi vanno potenziati con implemento delle risorse umane e vanno introdotte linee dedicate esclusivamente ai medici. Stessa criticità vale per l'INPS;

6) la gravissima carenza delle attività di igiene pubblica (non si è potenziato numericamente il servizio fin da subito) a causa della quale non è stato possibile intercettare immediatamente sul territorio i sintomatici, i positivi e far seguire a questo il tracciamento rigoroso dei contatti, la quarantena dei conviventi o dei sospetti a rischio con eventualmente: isolamento dei contatti, tamponi sul territorio a malati e contatti, ecc...

7) la mancata esecuzione tempestiva dei tamponi agli operatori sanitari del territorio e al personale operante nelle strutture ospedaliere pubbliche e private, che ha determinato senza dubbio un ulteriore motivo involontario, ma prevedibile, di diffusione del contagio;

8) la valutazione, anche nei confronti della sanità privata, di interventi di attenzione e sostegno in particolare nei confronti degli odontoiatri, che per la natura della loro professione risulteranno alla ripresa dell'attività la categoria più esposta in assoluto;

9) la mancata percezione dell'importanza del territorio nel governare l'epidemia non ha permesso di mettere immediatamente in atto le misure di controllo, attraverso i medici che capillarmente su di esso operano. Il non aver dotato i medici di territorio di sufficienti e adeguati DPI, così come di strumenti di diagnosi, controllo e di percorsi preferenziali per una diagnosi rapida e tempestiva, ha determinato un sovraffollamento dei posti letto ospedalieri, con il rischio di saturazione degli stessi, a cui in alcuni casi si è aggiunta la necessità di dover mantenere sul territorio, non per scelta programmata, ma per necessità, pazienti che potevano/dovevano essere messi in sicurezza mediante ricovero.

La situazione problematica in cui si è venuta a trovare la nostra Regione è leggibile proprio in questo sbilanciamento della gestione dei pazienti negli ospedali anziché sul territorio, che avrebbe potuto e dovuto essere un primo filtro efficace, se adeguatamente attrezzato e supportato. Si è anche pagato il

progressivo depotenziamento delle risorse territoriali, dovuto ai continui tagli e al contenimento della spesa che hanno impedito fossero realmente operative le aggregazioni funzionali territoriali, dotandole degli strumenti sia diagnostici che informatici che sarebbero stati di estrema utilità per fronteggiare un'emergenza di questo tipo. E si sono sovraccaricati gli ospedali, anche loro gravemente penalizzati in questi anni da tagli di personale e posti letto.

Solo ora è stata riconosciuta la possibilità del trattamento domiciliare di pazienti positivi asintomatici o paucisintomatici; è necessario un chiarimento sulle modalità di gestione, sui protocolli da applicare, sulle modalità di prescrizione e di somministrazione dei farmaci, sull'assunzione di responsabilità e sulle garanzie di tutela nella loro applicabilità verso coloro che sono poi chiamati a metterli in pratica a livello territoriale".

La lettera 20 aprile 2020 del Difensore civico.

Le segnalazioni e le richieste d'intervento pervenute, nonché le informazioni e la documentazione acquisita dall'Ufficio, avevano pertanto evidenziato specificità proprie della situazione vissuta nelle Residenze per anziani non autosufficienti. Ciò premesso, lo scrivente Difensore civico provvedeva a realizzare un conseguente intervento in ossequio di quanto previsto dalla legge regionale n. 19 del 17 dicembre 2018 che ha affidato "al Difensore civico la funzione di Garante per il diritto alla salute, nell'esercizio della quale è chiamato a verificare che venga soddisfatto dall'Amministrazione l'interesse alla qualità, all'efficienza e al buon funzionamento dei servizi apprestati dal sistema sanitario regionale, ivi compresi quelli erogati da privati in regime di convenzione".

In adempimento di tale funzione, pertanto, pur tenendo conto delle straordinarie difficoltà sottese alle problematiche emergenziali che l'Amministrazione regionale era chiamata ad affrontare, lo scrivente, con nota del 20 aprile 2020, indirizzata al Presidente della Giunta regionale, all'Assessore regionale alla Sanità ed al Commissario straordinario per l'emergenza Covid-19, sottoponeva alla loro attenzione, in spirito collaborativo, rilievi e suggerimenti riguardanti la situazione di particolare pericolo ed allarme verificatasi nelle RSA del Piemonte.

Testualmente, nella predetta nota ad oggetto *"Suggerimenti per l'adozione di immediate iniziative di contrasto alla diffusione del corona virus nelle RSA"* il Difensore civico osservava quanto segue: "

- 1) *La straordinaria attitudine diffusiva del corona virus ci ha mostrato quanto i luoghi di cura possano, incolpevolmente e paradossalmente, divenire involontari fattori di moltiplicazione del contagio.*
- 2) *Tale fenomeno è particolarmente ingravescente nelle Residenze sanitarie assistenziali dove, con estrema rapidità, i contagi si moltiplicano sino a colpire, in alcuni casi, gran parte dei soggetti ricoverati, non risparmiando il personale sanitario.*
- 3) *Con la D.G.R. 20 marzo 2020, n.14-1150⁷¹, è stato, tra l'altro, disposto che "le Aziende Sanitarie Locali potranno reperire, nell'ambito di RSA autorizzate ex art.8 ter del D. Lgs.502/1992 e s.m.i., posti letto dedicati a pazienti COVID positivi con bisogni sanitari compatibili con l'assistenza in RSA" e che "i pazienti saranno inseriti secondo specifici percorsi dedicati, definiti a livello nazionale/regionale".*

Tale disposizione, suscita perplessità, proprio sulla scorta delle osservazioni che si sono formulate ai punti 1 e 2, in quanto non pare appropriata una contiguità tra anziani non contagiati e pazienti covid positivi, rendendo essa più probabile il rischio di contagio.

Ciò che si è osservato è peraltro confortato da quanto emerge da un'intervista all'Assessore alla Sanità, apparsa in data 16 aprile scorso sul quotidiano "La Repubblica", in cui si legge testualmente: alla domanda se "come la Lombardia, anche il Piemonte ha previsto di ospitare pazienti Covid nelle RSA", l'intervistato risponde che "solo nelle strutture nuove o in quelle che possono garantire accessi separati e padiglioni isolati", specificando che "mi risulta che soltanto una struttura di Torino abbia ricevuto l'autorizzazione e che non ci siano problemi".

Tale dichiarazione evidenzia l'erroneità della disposizione formulata perché anche i suggeriti contrappesi di una netta separazione degli spazi, a fronte

71 Il cui testo definitivo venne pubblicato sul B.U.R.P. del 10 aprile 2020

della capacità di contagio del corona virus, paiono tutt'altro che rassicuranti. Risultano dunque assolutamente condivisibili le raccomandazioni contenute nel documento dei Presidenti degli Ordini dei medici del Piemonte, già noto alle S.S.L.L. in indirizzo, secondo cui: **"occorre mappare e monitorare in modo rigoroso le residenze per anziani e le RSA con isolamento immediato dei sintomatici e dei positivi, con vie preferenziali per l'esecuzione dei tamponi di conferma e l'immediato controllo dei contatti di tipo sanitario e non"**.

- 4) A questi autorevoli rilievi lo scrivente aggiunge la considerazione che un tale isolamento immediato potrebbe essere realizzato capovolgendo le previsioni della DGR citata e, dunque, provvedendo a separare, destinandoli a strutture diversificate, i ricoverati che risultino Covid positivi da quelli non ancora colpiti dalla malattia.
- 5) Ciò potrebbe realizzarsi utilizzando altre strutture adeguate allo scopo, destinandole in via straordinaria alla cura ed alla assistenza dei pazienti risultati Covid positivi".

"In considerazione della numerosità degli anziani ricoverati in RSA e della situazione di estremo rischio cui gli stessi sono esposti", il Difensore civico raccomandava pertanto alle Autorità destinatarie della predetta relazione del 20 aprile 2020 "di apprestare risorse e sforzi straordinari per superare le difficoltà (nell'acquisto dei reagenti e nell'attivazione di ulteriori laboratori attrezzati per la diagnosi virologica) che hanno fino ad ora ritardato l'effettuazione dei test sull'intera platea dei pazienti ricoverati e su tutto il personale socio sanitario delle RSA del Piemonte, valutando altresì con pari urgenza i suggerimenti formulati ai precedenti punti 4) e 5)".

Quanto invece alla DGR 14-1150 se raccomandava il riesame e la riformulazione, tenutosi anche conto delle osservazioni sopra esposte.

Spiace, ancora una volta, dover sottolineare l'assenza di un riscontro da parte dei destinatari della predetta nota di rilievi e suggerimenti.

- **La “fase due” dell’emergenza pandemica: le segnalazioni e le richieste d’intervento riguardanti la tematica delle restrizioni e dei divieti alle visite alle persone ricoverate.**

Nei mesi successivi alla prima fase di “*lockdown*”, sono pervenute all’Ufficio del Difensore civico, in numero via via crescente, richieste di intervento da parte di singoli cittadini ed Associazioni aventi ad oggetto la tematica delle restrizioni e dei divieti alle visite di familiari ai propri congiunti ricoverati in strutture sanitarie e socio sanitarie.

Mentre, nella prima fase dell’emergenza pandemica, l’isolamento dal mondo esterno dei ricoverati in tali strutture era stato in gran parte compreso dai loro familiari e congiunti, per le evidenti ragioni di tutela della salute, nei successivi periodi di progressiva riapertura delle attività sul territorio, le richieste di intervento pervenute all’Ufficio testimoniano l’estrema complessità della questione, che coinvolge non solo le tematiche di protezione della salute delle persone ricoverate nelle strutture e di coloro che, a vario titolo, si occupano delle cure, ma anche le necessità relazionali e socio affettive dei ricoverati stessi.

In ordine alla questione, si rinvia, per il necessario approfondimento, a specifica sezione del presente elaborato nella quale si dà conto, in particolare, di iniziativa di valenza generale realizzata, nel luglio scorso dallo scrivente Difensore civico mediante Relazione trasmessa al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Ministro della Salute ed all’Assessore alla Sanità della Regione Piemonte.

La tematica delle restrizioni e dei divieti delle visite a ricoverati in strutture sanitarie, ha peraltro costituito oggetto anche di specifici interventi di questo Ufficio e, al riguardo, si dà conto, in questa sede, di un caso di particolare significato.

L’intervento svolto e il riscontro fornito dalla competente ASL, infatti, evidenziano come l’iniziativa del Garante per il diritto alla salute, se supportata dal fattivo ascolto delle competenti Amministrazioni, possa condurre, in tempi ragionevolmente rapidi, alla positiva individuazione di percorsi risolutivi di possibile valenza generale in relazione a questioni di accertata fondatezza.

In concreto, negli ultimi giorni del maggio 2020, veniva recapitata all'Ufficio una nota parimenti indirizzata al Commissario dell'ASL Città di Torino, laddove una cittadina segnalava che il padre era ricoverato *"in fin di vita"* presso l'Ospedale San Giovanni Bosco, *"nel reparto di medicina interna, il quale è un reparto NO COVID"*.

La nota così proseguiva: *"sapendo che a breve mio padre non ce la farà, ho fatto richiesta alla Direzione Sanitaria affinché' dessero la possibilità' almeno a mia madre di potergli far visita per un'ultima volta. Sono stata contattata ieri da un medico del reparto, che devo dire con molto garbo, mi ribadiva il fatto che ciò non sia possibile se non autorizzato dalla direzione sanitaria stessa, cosa non ancora avvenuta"*.

A seguito dell'intervento di questo Ufficio, inteso preliminarmente ad acquisire una compiuta informazione sulla vicenda, per poter valutare la fondatezza del reclamo, perveniva sollecitamente, in data 1° giugno 2020, dal Commissario dell'ASL Città di Torino una nota di riscontro, recante le seguenti precisazioni fornite dalla Direzione dell'Ospedale San Giovanni Bosco:

"Le procedure adottate in merito all'accesso dei familiari ai reparti di degenza, derivano dall'applicazione di disposizioni nazionali e regionali sull'emergenza SARS-Cov-2 che sono tutt'ora vigenti. Si evidenzia inoltre, che l'adozione dell'inibizione degli accessi ai visitatori ai reparti di degenza è stato uno degli elementi più importanti nella valutazione delle condizioni epidemiologiche che si sono determinate nelle strutture ospedaliere e residenziali.

Infatti, l'inibizione all'accesso dei visitatori a tutt'oggi è risultata una tra le misure di prevenzione e di contenimento dell'epidemia che più ha tutelato i pazienti e tutti gli operatori che a vario titolo operano nelle strutture sanitarie. Al momento attuale, in base ai dati epidemiologici che si registrano, la Direzione sanitaria ha accolto la richiesta" della cittadina e, "ha provveduto ad estendere a tutti i reparti l'indicazione a derogare alle indicazioni cogenti in situazioni particolari:

'In merito alla richiesta di accesso di familiari nei reparti di degenza resta l'inibizione fino a nuove indicazioni dell'Unità di Crisi. Per i soli reparti No COVID, analogamente alle procedure attuate in altri Presidi Ospedalieri, è data facoltà ai Responsabili Medico ed Infermieristico dei reparti di derogare per singoli ed

eccezionali casi (es. paziente morente) garantendo in ogni caso condizioni di sicurezza, per il paziente, per il visitatore, per gli altri pazienti e per gli operatori, quindi possibilmente distante dagli altri pazienti, un singolo familiare per volta, per un tempo limitato e dotandolo di adeguati DPI'

La moglie del ricoverato, pertanto, "è stata autorizzata alla visita del marito. La signora è stata fornita dei dispositivi di protezione individuali e la data e l'orario della visita sono stati riportati nella cartella clinica del paziente".

Il caso sopra descritto, pur collocandosi in un periodo temporale in cui le disposizioni emergenziali erano ancora particolarmente stringenti in ragione del contagio pandemico, testimonia come nelle strutture sanitarie e socio-sanitarie (pur nelle loro differenziate caratteristiche) la richiesta di individuazione di modalità concrete di bilanciamento tra le esigenze di protezione della salute dei degenti e di coloro che, a vario titolo, offrono loro cure e protezione e le necessità relazionali e socio affettive dei ricoverati, non fosse ulteriormente eludibile.

SEZIONE TERZA

L'ATTIVITA' DELL'UFFICIO A TUTELA DEI DIRITTI UMANI

3.1 Una sintesi dell'attività dedicata dal Difensore civico del Piemonte, nel corso del mandato, alla tutela dei diritti umani

Mi pare appropriato, nel contesto della Relazione annuale presentata nel sesto (ed ultimo) anno del mio mandato, esporre sinteticamente, i passaggi più significativi della attività da me svolta, dal 2015 ad oggi, a tutela dei diritti umani⁷² in Piemonte, particolarmente in favore di coloro che non hanno voce per rivendicarne il rispetto.

All'impegno dedicato allo svolgimento delle funzioni più "tradizionali" attribuite dalla legge al Difensore civico regionale -impennate sulla garanzia non giurisdizionale di diritti soggettivi, interessi e aspettative di singoli cittadini e di formazioni sociali nei confronti delle Pubbliche amministrazioni e sulla tutela giustiziale del diritto di accesso- ho infatti ritenuto di poter legittimamente giustapporre un significativo investimento di energie e di passione sul fronte della promozione e protezione dei diritti fondamentali della persona: con ciò aderendo a quella concezione dell'Ombudsman, tratteggiata nella Raccomandazione (85)13 adottata dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa il 23 settembre 1985, che lo vorrebbe protagonista dell'interlocuzione con le Pubbliche Amministrazioni anche con riferimento alla tutela dei diritti umani⁷³.

Una concezione, questa, che trova, nel nostro Ordinamento, inequivoco radicamento normativo nell'articolo 36 della Legge 104/1992 (Legge quadro per

⁷² Con l'espressione diritti umani le norme internazionali si riferiscono alle libertà civili, ai diritti politici ed a quelli sociali ed anche ai diritti delle minoranze e dei popoli. Osserva Antonio Cassese nell'introduzione a *"I diritti umani oggi"*, Laterza, 2015, pagina 6, che *"si tratta di una galassia ideologico-normativa in rapida espansione e con una meta precisa: accrescere la salvaguardia della dignità umana"*

⁷³ La Raccomandazione, dopo aver rammentato che le funzioni degli Ombudsman comprendono soprattutto l'esame di ricorsi individuali riguardanti errori o altre insufficienze imputate alle Autorità amministrative, invita gli Stati membri a *"prevedere di abilitare l'Ombudsman, laddove non è ancora così, a prestare un'attenzione particolare, nel quadro della sua competenza generale, alle questioni che afferiscono ai diritti dell'uomo"* ed anche a *"prevedere di accrescere e potenziare i poteri dell'Ombudsman in modo da incoraggiare l'effettivo rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nel funzionamento dell'Amministrazione"*. Analogamente si esprimono i *"Principi sulla protezione e la promozione dell'Istituzione del Difensore civico"*, elaborati dalla Commissione europea per la Democrazia attraverso il diritto, adottati a Venezia nella seduta 15-16 marzo 2019, che al punto 1), rammentano: *"Le istituzioni del Difensore civico hanno un ruolo importante da svolgere nel rafforzamento della democrazia, dello stato di diritto, della buona amministrazione e della protezione e promozione dei diritti umani e delle libertà fondamentali"*

l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone disabili) che riconobbe ai Difensori civici la facoltà di costituirsi parte civile nei giudizi riguardanti reati commessi ai danni di persone portatrici di minorazioni fisiche, psichiche o sensoriali.

La concreta attuazione di quella disposizione era però impedita dalla mancata previsione, nella legge istitutiva dell'Ombudsman piemontese (così come in quelle delle altre Regioni), di una norma idonea a disciplinare l'operatività della sua costituzione in giudizio. Per questa ragione, pochi mesi dopo l'insediamento nella carica, suggerii all'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale una iniziativa legislativa volta all'adozione di un precetto che consentisse, nelle ipotesi previste dalla legge 104/1992, l'affidamento del patrocinio dell'Ufficio del Difensore civico all'Avvocatura regionale.

Il suggerimento fu accolto con tempestività e, nel contesto della legge regionale 25 ottobre 2016, numero 19, venne approvata una disposizione integrativa della legge regionale 50 del 1981, con cui si affida all'Avvocatura regionale il patrocinio del Difensore civico, qualora intenda costituirsi parte civile nei giudizi riguardanti reati commessi ai danni di persone disabili⁷⁴.

Sulla scorta di questa novella l'Ufficio del Difensore civico del Piemonte (per quanto consta, per la prima volta in Italia) è stato presente, affiancando la Procura torinese in un giudizio di particolare delicatezza, anche in una prospettiva di sollecito nei confronti della Pubblica Amministrazione⁷⁵. Un'esperienza questa che è in corso di reiterazione, come è possibile constatare dalla lettura della memoria riportata in altra parte della presente Relazione, depositata nell'ambito di un procedimento penale avente ad oggetto la contestazione di condotte delittuose che sarebbero state poste in essere ai danni di pazienti in una RSA torinese.

Rammento inoltre come l'Ufficio del Difensore civico del Piemonte si sia fattivamente impegnato, dal 2015 ad oggi, promuovendo molteplici iniziative sul

⁷⁴ Si tratta dell'articolo 6 ter della Legge regionale 50/81 che dispone: *"La costituzione di parte civile nei giudizi penali relativi ai reati cui all'articolo 36 della legge 5 febbraio 1992, numero 104 (legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate), compete al difensore civico regionale. L'avvocatura regionale assiste difensore civico in giudizio"*

⁷⁵ C. f. r. Relazione annuale 2017, pagine 68 e ss

tema del contrasto al fenomeno della contenzione nei luoghi di cura e della tutela del diritto dei pazienti al rispetto della propria dignità.

Ero infatti da poco insediato nella carica quando la mia attenzione ebbe a focalizzarsi su di una vicenda in cui appariva ben visibile, in filigrana, la presenza di una problematica riguardante la violazione di diritti fondamentali della persona: il 5 agosto 2015 era deceduto, nell'immediatezza ed a causa⁷⁶ delle erronee ed imperite modalità esecutive di un Trattamento Sanitario Obbligatorio, un giovane uomo, in cura ad un Servizio psichiatrico di Diagnosi e cura della nostra città, nei cui confronti era stata emanata l'ordinanza Sindacale, prevista dall'articolo 34 della Legge 833 del 1978, per consentire la tempestiva somministrazione di indispensabili cure.

Operata una complessiva ricostruzione del quadro normativo nazionale, delle fonti regolamentari e delle prassi applicative in materia di Trattamento Sanitario Obbligatorio adottate nella nostra Regione, sollecitai, con una relazione inviata il 12 ottobre 2015, l'allora Direttore generale della Sanità regionale affinché provvedesse a rendere operativi i contenuti di una Delibera di Giunta Regionale, risalente al 29 ottobre 2010 ma fino a quel momento rimasta inattuata. Alla luce di quanto era accaduto nella vicenda occorsa nel precedente mese di agosto, non poteva sfuggire la necessità di dare urgente attuazione a quel provvedimento normativo: in esso si era infatti deliberato di elaborare "*protocolli inter istituzionali*", volti a favorire una corretta applicazione dei trattamenti sanitari eseguiti senza il consenso, e di realizzare una "*formazione interprofessionale*" degli operatori chiamati ad eseguire ordinanze applicative di trattamenti sanitari obbligatori.

Con risposta del 26 gennaio 2016 l'allora Responsabile dell'Assistenza Socio Sanitaria regionale comunicò che era stato reso operativo un gruppo di lavoro cui era stata affidata l'elaborazione di linee guida e, successivamente, ebbi modo di verificare che si stava provvedendo anche con riguardo alla formazione degli operatori.

Nell'anno 2016, muovendo dalle considerazioni svolte e dalle riflessioni maturate

⁷⁶ Così hanno ritenuto, ad oggi, le sentenze del Tribunale di Torino, 16 luglio 2018 e della Corte di appello di Torino, 19.10.2020

in tema di TSO, approfondii lo studio delle complesse ed irrisolte problematiche connesse all'utilizzo della contenzione meccanica nei luoghi di cura, a ciò stimolato anche dai risultati dell'indagine svolta dalla Procura della Repubblica di Vercelli che aveva accertato, a mezzo di intercettazioni ambientali, la consumazione di abituali episodi di maltrattamento ai danni di pazienti ricoverati nella struttura socio-sanitaria "La Consolata" di Borgo d'Ale.

Di quello studio, delle riflessioni da esso scaturite e dei suggerimenti in allora rivolti sia all'Assemblea legislativa che al Governo regionale affinché si garantisse un'efficace attività di vigilanza e di prevenzione nelle strutture sanitarie con riferimento al fenomeno della contenzione, si rintraccia dettagliato resoconto nella Relazione annuale dell'Ufficio relativa al 2016.

Nell'anno 2017, pur non trascurando le branche più tradizionali dell'attività di Difesa civica⁷⁷, la denuncia dell'illecito utilizzo della contenzione meccanica nei luoghi di cura, così come il tema delle iniziative da assumere per contrastare il fenomeno, divennero centrali nella progettualità operativa dell'Ufficio, suggerendo la realizzazione, in uno con il Consiglio regionale, di un convegno dedicato a far conoscere *"la sottaciuta vicenda della contenzione degli anziani non autosufficienti"*. La giornata di studio fu caratterizzata da una cospicua ed attenta partecipazione di molti operatori della Sanità e dal coinvolgimento di non pochi componenti dell'Assemblea legislativa regionale, oltre che dell'allora Presidente Mauro Laus la cui relazione introduttiva ai lavori fu pienamente adesiva alle ragioni che avevano ispirato il convegno.

Anche nel 2018 fu reiterato l'impegno dell'Ufficio nella denuncia e nel contrasto al fenomeno dell'utilizzo della contenzione meccanica nei luoghi di cura e, nella Relazione annuale, ampio spazio venne dato al commento della assai innovativa sentenza della V Sezione della Corte di Cassazione, che, pronunciandosi in data 20 giugno 2018 sulle responsabilità di medici ed infermieri per il decesso di Francesco Mastrogiovanni, legato mani e piedi per 87 ore consecutive in una struttura psichiatrica di Vallo della Lucania, escluse definitivamente che l'utilizzo della contenzione meccanica possa essere annoverato nella categoria degli "atti

⁷⁷ Circa 1400 furono le istanze riferite alle materie "tradizionali" pervenute in quell'anno, delle quali circa il 70% fu definito entro il 31 dicembre

medici”.

E’ però nel 2019, grazie alla novella in materia di Difesa civica approvata dal Consiglio regionale nel contesto della legge *omnibus* del 2018⁷⁸, che l’intervento dell’Ufficio in materia di contrasto all’utilizzo della contenzione nei luoghi cura ha potuto farsi più concreto.

Con lettera circolare indirizzata ai Direttori delle RSA del Piemonte (protocollo 31 maggio 2019) formulai infatti la richiesta di “*. . . voler cortesemente far pervenire a questo Ufficio una dettagliata informativa avente ad oggetto la casistica di utilizzo della contenzione meccanica nei confronti delle persone ricoverate nella Vostra struttura, le ragioni, i criteri e le modalità, anche temporali, con le quali essa sia eventualmente praticata . . .*”.

All’interpello rispose il 69% delle strutture, in maggioranza ammettendo di essere dotate di strumenti finalizzati alla contenzione meccanica dei pazienti e di utilizzarli allo scopo di prevenire cadute od altre emergenze.

Ne seguì una fase di elaborazione dei dati contenuti nelle risposte trasmesse dalle strutture interpellate ed un successivo momento di ponderazione, volto a ricavare da quei dati valutazioni e suggerimenti utili ad eventualmente adottare iniziative normative e regolamentari indirizzate ad incentivare l’impegno delle strutture socio sanitarie orientate alla cura ed alla promozione del benessere dei pazienti anziché alla loro custodia.

In data 29 novembre 2019 venne dunque trasmesso all’attenzione dei Presidenti dell’Assemblea legislativa e della Giunta regionale, così come all’Assessore alla Sanità, una Relazione straordinaria in cui per un verso si analizzavano i dati raccolti, proponendo una riflessione sulle complesse e molteplici ragioni che sono all’origine dell’illecito utilizzo della contenzione meccanica nei luoghi di cura, e, per altro verso, si indicavano gli auspicabili rimedi volti a contrastare il fenomeno, individuando meccanismi di incentivazione economica rivolti alle sole strutture concretamente operose nella rinuncia all’utilizzo della coazione corporale operata ai danni dei pazienti.

⁷⁸ L’articolo 154 della legge 19/18 dispone che: “*In materia sanitaria, il Difensore civico ha facoltà di visita nelle strutture sanitarie afferenti al Sistema sanitario nazionale e in quelle private in regime di convenzione inserite nel territorio regionale con lo scopo di vigilare su eventuali violazioni della dignità della persona con riferimento a soggetti ivi ricoverati*”.

I ragionamenti, le valutazioni e le proposte contenute in quella Relazione sono rimasti però, a tutt'oggi, privi di risposta, nonostante essi costituissero, a parere di chi scrive, un *quid novum* rilevante ai fini dello studio e della progettazione di un contrasto istituzionale al fenomeno.

Il 2020, nei progetti dell'Ufficio, avrebbe dovuto essere l'anno in cui realizzare, in collaborazione con i Nas e con le Commissioni di Vigilanza, una campagna ispettiva, con visite a campione nelle strutture, per verificare le criticità emerse a seguito dell'indagine effettuata nell'anno precedente.

Nel gennaio (prima dell'affacciarsi della pandemia) si è proceduto ad una prima ispezione, in questo caso in un ospedale pubblico sito nell'immediata cintura di Torino, volta ad accertare la fondatezza di una segnalazione pervenuta all'Ufficio con la quale si lamentava un utilizzo continuativo della contenzione meccanica nei confronti di un paziente lì ricoverato.

L'accertamento si è concluso con un verbale delle operazioni svolte e con alcune Raccomandazioni rivolte al Personale medico che si riportano in altra parte di questa Relazione.

Alla fine del febbraio, manifestatasi appieno la situazione di pericolo e preso atto della inopportunità di un accesso ai luoghi di cura motivato dalla funzione ispettiva, ho ritenuto doveroso deliberare la posticipazione di ogni ulteriore iniziativa dell'Ufficio al venir meno dello stato di emergenza sanitario.

Lo svolgimento delle funzioni ispettive è dunque, per necessità, rinviato al momento in cui sarà stata acclarata la cessazione dello stato di emergenza derivante dalla pandemia.

3.2 L'attività posta in essere, ex articolo 36 della Legge 104/1992, dall'Ufficio del Difensore civico del Piemonte nel procedimento penale R.G.N.R. numero 9235/19, avente ad oggetto ipotesi di reato concernenti l'abituale utilizzo della contenzione meccanica in una RSA torinese

Il procedimento penale 9235/19 R.G.N.R della Procura della Repubblica di Torino –avente ad oggetto molteplici condotte di utilizzo della contenzione meccanica ai danni di pazienti ". . . *al di fuori delle condizioni di stretta e concreta necessità*

(quale strumento di carattere eccezionale) stante il pericolo attuale di danno grave alla persona . . . ⁷⁹ era stato originato da una annotazione del NAS di Torino del 27 settembre 2018, concernente una denuncia ad essi sporta da un ex operatore di una RSA torinese che, nell'occasione, consegnava anche una documentazione fotografica riguardante le condizioni di alcuni pazienti ricoverati nella struttura.

Ne scaturiva un'attività di indagine che viene così sintetizzata nella richiesta di archiviazione formulata dal Pubblico Ministero in data 4 gennaio 2020: *"A seguito della denuncia operata da questa persona il NAS, in data 14 febbraio 2019, eseguiva un'ispezione all'interno della RSA, unitamente alla commissione di vigilanza della Asl TO4, i cui esiti erano risultati favorevoli quanto alle complessive condizioni degli ospiti mentre in esse venivano rimarcate delle criticità quanto all'utilizzo di mezzi di contenzione, utilizzo largamente adottato. La Commissione di Vigilanza riscontrava, altresì, che una serie di prescrizioni imposte fin dal 10 gennaio 2018 non erano state ottemperate, in parte riguardanti proprio la gestione della contenzione. Veniva acquisita documentazione sanitaria, da cui si desume che le contenzioni venivano correttamente disposte dal medico di medicina generale assegnato alla struttura con l'avallo del direttore sanitario; che quotidianamente venivano compilate da infermieri e OO.SS le schede di applicazione delle contenzioni; che le prescrizioni venivano talvolta modificate in senso aggravato o attenuativo; che era raccolto non sistematicamente, il consenso all'uso della contenzione, in genere di parenti o del tutore. Ciò che però non appariva regolare -tanto da far ipotizzare specifici reati a carico di medici direttori sanitari responsabili amministrativi di struttura -era l'inadeguatezza della documentazione atta a giustificare, ospite per ospite, la prescrizione contenitiva, nonché la omessa statuizione di un termine di applicazione di dispositivi, aspetti particolarmente presi in considerazione dalla (scarsa) giurisprudenza che si è occupata della delicata tematica, in assenza di normative pertinenti esaustive".*

Il provvedimento del Pubblico Ministero prosegue poi con l'esame delle risultanze

⁷⁹ La contestazione, che si è esposta solo parzialmente, è quella originariamente formulata dal Pubblico Ministero che qualificava i fatti alla stregua dell'ipotesi di reato di sequestro di persona o, subordinatamente, di violenza privata

processuali (tra esse, particolare attenzione è dedicata agli interrogatori degli imputati), non senza aver ulteriormente premesso che: *“qui conviene solo accennare al fatto che in mancanza di specifiche normative statali e di regolamentazioni regionali parentesi salvo in alcuni sporadici casi, che non riguardano, peraltro, la regione Piemonte) l'applicazione dei mezzi di contenzione è discussa, per lo più, in contributi di studio medici e giuridici oltre che in qualche decisione giurisprudenziale. Da ciò discende, da una parte, una prima difficoltà di ascrizione punitiva a condotte di gestione del paziente anziano con grave deficit cognitivi che non siano ostentatamente criminali (come nel caso di 'strutture lager'), mentre dall'altra, si lascia l'operatore, anche quello potenzialmente di diligente, privo di un quadro regolatore definitivo. Infatti, nel nostro caso, l'impiego di mezzi di contenzione aveva senz'altro una giustificazione reale di ordine generale rispetto al rischio di caduta (vuoi da letto vuoi da carrozzina) di pazienti/ospiti con gravi deficit cognitivi (pressoché tutti) non autosufficienti, taluno affetto da wandering”*.

Su questi passaggi argomentativi del provvedimento di richiesta di archiviazione occorre soffermarsi, perché essi non appaiono condivisibili.

Se è vero, infatti, che difettano nel nostro ordinamento specifiche norme volte a disciplinare *“l'applicazione dei dispositivi di contenzione”*, ciò non può essere considerato in alcun modo conseguenza di un vuoto normativo ma, al contrario, manifestazione di una precisa, e del tutto condivisibile, scelta del legislatore.

La contenzione meccanica è, infatti, una pratica (purtroppo frequentemente utilizzata nei confronti degli anziani affetti da demenze) che inibisce la libertà di movimento di coloro che ad essa sono sottoposti, adoperando dispositivi e congegni della più varia natura che intervengono sui corpi con diversa intensità, fino a giungere, nei casi più estremi, alla immobilizzazione totale.

Diverse sono le ragioni sottostanti all'utilizzo dei dispositivi volti a contenere meccanicamente i corpi nei luoghi di cura: a parte l'ipotesi, all'evidenza lecita, in cui l'immobilizzazione viene praticata quale preconditione di sicurezza per interventi diagnostici o chirurgici, qui interessano quelle il cui inquadramento giuridico solleva problemi etici e giuridici di natura complessa. Ad esempio nel caso in cui si utilizzi la coazione meccanica per intervenire urgentemente in una

situazione pericolosa cagionata dall'aggressività del paziente oppure quello in cui il suo uso sia finalizzato a proteggere dalle cadute gli anziani non autosufficienti. In queste ultime eventualità il rischio, tutt'altro che ipotetico, è che *"esigenze di cura ed esigenze di protezione possano essere assimilate in una dimensione paternalistica noncurante dei diritti della persona"*⁸⁰, in conseguenza di un atteggiamento della cultura medica, scientificamente erroneo ma purtroppo diffuso, sopravvissuto alla rivoluzione "basagliana" ed alla soppressione delle disposizioni che consentivano la reclusione nei manicomi (spesso accompagnata dall'utilizzo della contenzione) dei sofferenti psichici.

La questione, esaminata sotto il profilo della eventuale configurabilità della scriminante dello stato di necessità, è stata recentemente chiarita, senza che possano residuare incertezze, dalla decisione 50497/18 della V Sezione della Corte di Cassazione nella cui motivazione, dopo aver dato atto che la contenzione meccanica è un presidio restrittivo della libertà personale che non ha finalità di cura, si precisa come *"la posizione di garanzia di cui è titolare il sanitario, e gli obblighi di protezione e custodia che dalla stessa scaturiscono, non consentono comunque di superare i limiti . . . previsti dalla legge . . . e ciò in considerazione della natura dei beni costituzionalmente protetti su cui tale presidio viene ad incidere, individuabili, non solo nella libertà personale ma anche nell'integrità fisica (viste le sofferenze fisiche e psicologiche ad esso legate) e nella dignità umana. Ne consegue che la massima privazione della libertà che deriva dall'uso della contenzione "può" e "deve" essere disposta dal sanitario (il quale più degli altri, è, per le proprie competenze tecnico scientifiche, a conoscenza dei gravi pregiudizi che l'uso del mezzo contenitivo può provocare alla salute del paziente) solo in situazioni straordinarie e per il tempo strettamente necessario dopo aver esercitato la massima sorveglianza sul paziente.*

In assoluta sintonia con l'insegnamento della Suprema Corte si pone una recentissima decisione del Tribunale di Ivrea, Giudice Monocratico dottoressa Stoppini⁸¹, che, a conclusione di un giudizio che vedeva imputata del delitto di

⁸⁰ C. f. r. Giandomenico Dodaro, Postfazione a Giovanna Del Giudice, *E tu slegalo subito*, Alpha Beta Edizioni, 2015, pagine 321 e 322

⁸¹ La sentenza è la numero 497 del 2020, depositata in data 8 gennaio 2021

omicidio colposo la Dottoressa A *“perché, nella qualità di medico curante del paziente B presso la residenza socio-assistenziale denominata C, ove il predetto si trovava ricoverato per colpa costituita da imperizia, imprudenza, negligenza . . . ometteva di prescrivere misure di contenimento fisico di tale paziente idonee ad evitare il verificarsi a suo danno della . . . situazione di rischio (quali, ad esempio, e quantomeno nelle ore notturne, il suo contenimento nel letto a mezzo di apposite fasce, o una sua sedazione notturna in misura adeguata) e così facendo cagionata la morte di B il quale in orario notturno in un momento di agitazione psicomotoria, sollevatosi dal letto nel quale giaceva per il riposo . . . cadeva dal letto, riportando la frattura del femore sinistro, per effetto della quale . . . successivamente decedeva”*, la assolveva dal reato ascritto perché il fatto non sussiste. In sede di motivazione della sentenza il Giudice del Tribunale di Ivrea espone, con chiarezza, come la decisione assolutoria sia fondata sul principio (a parere di chi scrive assolutamente incontrovertibile) della eccezionalità, anche sotto il profilo temporale, dell'utilizzo della contenzione: in attuazione di esso *“l'applicazione di fasce di contenzione agli arti è utilizzabile solo in una situazione di assoluta emergenza e per un periodo di breve o brevissima durata”*. Un principio, questo della eccezionalità, che viene affermato dal Giudice dottoressa Stoppini non solo sulla scorta degli enunciati della decisione della Suprema Corte che si sono prima riportati ma anche delle univoche riflessioni formulate nel processo dai Consulenti medico legali della Pubblica Accusa e della Difesa.

Sulla questione di quali siano gli obblighi deontologici incombenti sui curanti in tema di contenzione dei pazienti occorre aggiungere alle considerazioni sviluppate nelle citate sentenze anche le riflessioni formulate dal Comitato Nazionale di Bioetica nel parere *“La contenzione: problemi etici”* del 23 aprile 2015⁸². In esso il Comitato rigetta con severità l'idea che possano esservi scusanti per la violazione dell'autonomia della persona in nome del suo bene, non apparendo appropriato ipotizzare due principi in conflitto, le libertà della persona da un lato e l'asserita finalità terapeutica dell'intervento coercitivo, dall'altro. Il ripudio della coercizione fisica nei confronti dei pazienti è, in quel

⁸² Il parere è rintracciabile nel sito del CNB

parere, nitidissimo. Non si tratta tanto di trovare, osserva infatti il Comitato, un bilanciamento tra due principi in apparente conflitto, *“quanto di ribadire il principio che il ricorso alla forza é sempre una violazione della persona dagli effetti controproducenti. Il fatto che in situazioni del tutto eccezionali i sanitari possono ricorrere a giustificazioni per applicare la contenzione non solo non toglie forza alla regola della non contenzione ma soprattutto non modifica i fondamenti del discorso etico.”* In sostanza: non può sostenersi -con una qualche minima fondatezza giuridica ed etica- che la posizione di garanzia del medico nei confronti della salute del paziente possa comportare financo la commissione di condotte delittuose (delittuosa è infatti una contenzione praticata con fasce per lunghi periodi temporali) e contrarie all’etica dei sanitari giacché producono in chi le subisce gravissimi traumi sia fisici che psichici. A ciò si aggiunga che, come già rilevato da chi scrive⁸³, l’utilizzo della contenzione meccanica nei luoghi di cura è cagionata dal sotto finanziamento della spesa destinata all’assistenza dei pazienti non autosufficienti. Nelle strutture destinate agli anziani il risparmio più significativo è infatti quello relativo alla spesa per il personale: risparmio che provoca minor accudimento e minor assistenza rispetto a quanto occorrerebbe, come peraltro si è purtroppo consacrato normativamente col sistema dei cosiddetti “minutaggi”.

* *

Occorre a questo punto ritornare al merito delle argomentazioni formulate da questo Difensore civico nella memoria depositata nel procedimento penale numero 9235/19, rappresentando che esse sono state esposte all’udienza 28 settembre scorso dall’avvocato Alessandro Mattioda - dell’Avvocatura regionale del Piemonte - che ringrazio per la valorosa collaborazione. Qui di seguito si riporta il testo integrale della memoria difensiva depositata al Giudice per le Indagini Preliminari in data 23 settembre scorso, da cui sono stati espunti i riferimenti nominativi alle persone indagate ed alla società che gestisce la RSA torinese, a tutela della presunzione di non colpevolezza.

⁸³ Relazione annuale relativa all’attività dell’anno 2019, pagina 105

- **Memoria del Difensore Civico della Regione Piemonte, formulata ex articolo 36 della Legge 104/1992**

"Con provvedimento del 4 gennaio scorso il Procuratore Aggiunto dottor Vincenzo Pacileo richiedeva disporsi l'archiviazione del procedimento nei confronti degli indagati A + 9, ritenendo insufficienti, al fine di sostenere l'accusa in giudizio, gli elementi raccolti.

Pur se approfonditamente argomentata, tale richiesta non appare condivisibile e la ragione di un tale convincimento deriva anzitutto dalla constatazione dell'inesattezza della premessa in essa formulata dal Signor Pubblico Ministero. Essa trascura infatti la circostanza che l'assenza di specifiche normative statali e regionali volte a regolamentare l'utilizzo della contenzione meccanica discende dal fatto che tale utilizzo è espressamente vietato sia dalla Costituzione che dalla legge penale. L'utilizzo di congegni di qualsivoglia natura destinati a comprimere la libertà di movimento di una persona integra l'ipotesi della "qualsiasi altra restrizione della libertà personale", considerata nel secondo comma dell'articolo 13 della Carta fondamentale, ed è dunque proibito, in assenza di una legge che lo autorizzi e della attuazione della riserva di giurisdizione che lo assoggetti alle indispensabili garanzie contemplate nella norma costituzionale (come avviene, ad esempio, per il TSO che pure può comportare l'utilizzo della coazione corporale). Tale condotta, inoltre, rientra nel novero di quelle contemplate nell'articolo 605 del codice penale e, non essendo in nessun caso ascrivibile ad una finalità curativa perché improduttiva di miglioramenti delle condizioni di salute del paziente (che anzi peggiorano), non può essere considerata alla stregua di un atto medico (in questo senso si veda Cassazione Sezione V Penale, 20.6.2018, numero 50497, integralmente pubblicata in Diritto penale Contemporaneo, dicembre 2018).

Alle ragioni di ordine giuridico che fanno ritenere sempre illecito l'utilizzo della contenzione meccanica (salvo il caso dello stato di necessità) si aggiungono quelle di carattere valoriale, poste a fondamento della riflessione del Comitato Nazionale di Bioetica del 2015 intitolata "La contenzione: problemi bioetici", che si allega.

* * *

Dall'inesattezza della premessa formulata in sede di richiesta di archiviazione discende dunque la non condivisibile valutazione degli elementi di prova formulata dal Signor Pubblico Ministero. Le risultanze raccolte, al contrario, testimoniano di un utilizzo ordinario, incessante, indifferente alle sofferenze provocate ai pazienti, degli strumenti di contenzione nella RSA (omissis): impiegati non per far fronte ad una situazione connotata dai requisiti dello stato di necessità ma alla stregua di una pratica routinaria, per sopperire ad una strutturale carenza di personale ed alla inadeguatezza della struttura.

Si tratta di condotte, lo si ribadisce, che non trovano giustificazione alcuna sul piano giuridico e tantomeno su quello etico: esse infliggono infatti ai ricoverati una inaccettabile sofferenza corporale (basti vedere le fotografie presenti in atti) che li debilita fisicamente, li annienta moralmente, e li perseguiterà fino alla morte giacché le demenze sono, per definizione, ingravescenti ed insuscettibili di miglioramento con il trascorrere del tempo.

Né, a giustificare quelle condotte, vale la circostanza che in molte delle strutture dedicate agli anziani la pratica della contenzione meccanica sia divenuta spesso ordinaria. In primo luogo perché l'esistenza di strutture in cui essa è apertamente bandita (ad esempio tutte quelle operanti nella città di Trieste) dimostra la fallacia della tesi secondo cui la privazione della libertà personale sarebbe conseguente alla necessità di prevenire le cadute od altri eventi avversi. In secondo luogo perché la diffusione di un comportamento delittuoso non solo non lo giustifica ma suggerisce, al contrario, l'adozione di una più estesa azione di contrasto da parte delle Autorità.

Si allega:

- 1) Decreto del Presidente della Giunta regionale del Piemonte datato 29.06.2015*
- 2) Parere del Comitato Nazionale di Bioetica del 23 aprile 2015 intitolato "La contenzione: problemi bioetici"*
- 3) Relazione annuale del Difensore civico del Piemonte dedicata all'attività svolta nell'anno 2019 in cui, nelle pagine da 113 a 130, è integralmente riportata la Relazione straordinaria inviata al Presidente della Giunta*

regionale ed all'Assessore alla Sanità, concernente l'indagine svolta dall'Ufficio con riferimento all'utilizzo della contenzione meccanica nelle RSA della nostra Regione"

All'udienza del 28 settembre venivano sentiti il Pubblico Ministero ed i Difensori delle parti e, con ordinanza depositata in Cancelleria il successivo 7 ottobre, il Giudice delle Indagini Preliminari Dottorressa Silvia Salvadori disponeva il compimento di ulteriori indagini, dettagliatamente indicate nel provvedimento, fissando un termine di sei mesi per il loro espletamento.

3.3 Visita del Difensore civico presso ospedale pubblico, in qualità di Garante della dignità della persona.

Come già evidenziato in altro capitolo della presente Relazione, il 2020, nei progetti dell'Ufficio, avrebbe dovuto essere l'anno in cui attuare il dettato dell'art.3, comma 3 bis, della l.r.50/1981⁸⁴, realizzando, in collaborazione con le Commissioni di Vigilanza delle Aziende Sanitarie Locali del Piemonte e con i NAS, una campagna ispettiva finalizzata a vigilare su eventuali violazioni della dignità della persona con riferimento a soggetti ivi ricoverati e, in particolare, sull'utilizzo della contenzione nei luoghi di cura della nostra Regione.

Già in data 10 febbraio dello scorso 2020, infatti, pochi giorni prima del sopraggiungere della pandemia, si era proceduto ad una prima visita ispettiva, in un ospedale pubblico sito nell'immediata cintura di Torino, volta ad accertare la fondatezza di una segnalazione pervenuta all'Ufficio, con la quale era stato lamentato un utilizzo continuativo della contenzione meccanica nei confronti di un paziente lì ricoverato.

Segnatamente, come si legge nel verbale della visita effettuata, il Direttore della competente struttura ospedaliera, dopo l'illustrazione da parte del Difensore civico della segnalazione pervenuta e la richiesta in ordine all'utilizzo e alle ragioni dell'eventuale utilizzo di strumenti di contenzione meccanica, aveva

⁸⁴ "In materia sanitaria, il Difensore civico ha facoltà di visita nelle strutture sanitarie afferenti al Sistema sanitario nazionale e in quelle private in regime di convenzione inserite nel territorio regionale con lo scopo di vigilare su eventuali violazioni della dignità della persona con riferimento a soggetti ivi ricoverati".

riferito che *"l'uso della stessa si è reso indispensabile in occasione di situazioni riconducibili ai criteri dello stato di necessità"*.

La responsabile del reparto in cui era ricoverato il paziente, nel confermare quanto già esposto dal Direttore, aveva quindi consegnato Relazione clinica scritta, in cui erano state specificate le occasioni e le ragioni per le quali si era reso necessario l'utilizzo della contenzione meccanica.

Dalla tale relazione si desumeva che la contenzione meccanica era stata utilizzata a seguito di cadute del paziente, allo scopo di impedirne la reiterazione, o a seguito di stati di agitazione del paziente, per tutelarne l'incolumità.

Terminata l'esposizione e preso atto delle predette dichiarazioni, lo scrivente Difensore civico aveva quindi visitato il reparto in cui è ricoverato il paziente, accertando che il medesimo si trovava *"su una sedia a rotelle con arti liberi, in condizioni compatibili con quanto esposto dai medici curanti ed era ricoverato in stanza singola"*.

L'accertamento si era, in seguito, concluso con la trasmissione di nota rivolta al Personale medico della struttura ospedaliera, laddove lo scrivente Difensore civico *"avendo esaminato attentamente la Relazione clinica prodotta e dando atto della complessità della gestione, ai fini della cura e dell'assistenza, di questo paziente in ragione della sua complessa situazione patologica nonché del prodigarsi in suo favore di tutti gli Operatori della Struttura"*, poneva le seguenti Raccomandazioni:

"1) Il ricorso alla contenzione meccanica (che non è assimilabile ad un atto medico) sia limitato esclusivamente all'ipotesi del verificarsi del pericolo attuale di un danno grave alla persona (del paziente o di altri).

2) Siano indicate in cartella clinica le ragioni che lo hanno determinato ed indicate altresì le azioni intraprese per rimuovere le cause che hanno determinato lo stato di necessità."

SEZIONE QUARTA

TRASPARENZA E PARTECIPAZIONE

4.1 Accesso e partecipazione al procedimento amministrativo

- **I ricorsi in materia di diniego di accesso e la sospensione dei termini dei procedimenti amministrativi ex articolo 103 del Decreto Legge 18/2020.**

Nel contesto del Decreto Legge 17 marzo 2020, n. 18, intitolato "Misure di potenziamento del Servizio sanitario nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da Covid-19", volto a disciplinare le diverse ed assai complesse ricadute della pandemia, erano state anche previste misure relative alla sospensione dei termini nei procedimenti amministrativi ed agli effetti degli atti amministrativi in scadenza. Al comma 1 dell'articolo 103 si era infatti stabilito che *"Ai fini del computo dei termini ordinatori o perentori, propedeutici, endoprocedimentali, finali ed esecutivi, relativi allo svolgimento di procedimenti amministrativi su istanza di parte o d'ufficio, pendenti alla data del 23 febbraio 2020 o iniziati successivamente a tale data, non si tiene conto del periodo compreso tra la medesima data e quella del 15 aprile 2020. Le pubbliche amministrazioni adottano ogni misura organizzativa idonea ad assicurare comunque la ragionevole durata e la celere conclusione dei procedimenti, con priorità per quelli da considerare urgenti, anche sulla base di motivate istanze degli interessati. Sono prorogati o differiti, per il tempo corrispondente, i termini di formazione della volontà conclusiva dell'amministrazione nelle forme del silenzio significativo previste dall'ordinamento"*.

Va sottolineato che la sospensione dei termini, considerata la sua portata generale, interessava dunque anche i procedimenti in materia di accesso civico ed accesso documentale di competenza di questo Ufficio, non senza rammentare che la sospensione dei termini è stata poi prorogata al 15 maggio 2020 dall'art. 37 del decreto legge 8 aprile 2020, n. 23.

Si è trattato del primo intervento normativo di carattere generale sulla durata dei procedimenti amministrativi a seguito dell'emergenza sanitaria giacché, in precedenza, il Governo, con l'art. 9 del Decreto Legge 2 marzo 2020, n. 9, si era

limitato a sospendere, per la durata di 30 giorni, i procedimenti amministrativi di competenza dell'Autorità di pubblica sicurezza, al fine di consentire la piena utilizzazione del personale della Polizia di Stato. La disposizione in oggetto ha avuto, invece, carattere generale ed ha riguardato tutti i *"procedimenti amministrativi"*, da qualsiasi Pubblica Amministrazione incardinati, a prescindere dalle modalità di attivazione, ovvero su istanza di parte o d'ufficio.

La sospensione non è stata tuttavia assoluta, atteso che la norma ha rimesso alle Amministrazioni la facoltà di portarli a compimento, prevedendo che esse *"...adottano ogni misura organizzativa idonea ad assicurare comunque la ragionevole durata e la celere conclusione dei procedimenti, con priorità per quelli da considerare urgenti, anche sulla base di motivate istanze degli interessati"*.

Va inoltre segnalata la retroattività dell'articolo 103, comma I, destinato a trovare applicazione anche per il passato e precisamente a far data dal 23 febbraio 2020.

Si è condivisibilmente osservato⁸⁵ che la necessità della disposizione che ha congelato provvisoriamente anche i tempi dell'azione amministrativa è stata valutata a seguito dell'assunzione delle stringenti misure di contenimento e gestione dell'emergenza sanitaria incidenti sulla libertà di movimento e su quella di esercizio delle attività economiche: una decisione *"opportuna, attesa l'inevitabile difficoltà -se non impossibilità- da parte degli Uffici di assicurare il regolare svolgimento dell'attività amministrativa, tenuto conto che la massa dei dipendenti pubblici entrata a regime di lavoro agile lo ha fatto senza una preventiva programmazione e che fortemente incentivata . . è stata la fruizione dei periodi di congedo ordinario e di ferie"*

L'articolo 103, comma I, riguardando tutti i *"procedimenti amministrativi su istanza di parte"*, ha interessato dunque anche i procedimenti di accesso civico e di accesso generalizzato, ancora pendenti alla data del 23 febbraio 2020, e quelli attivati a partire dalla medesima data.

⁸⁵ C.f.r. "La sospensione eccezionale dei termini dei procedimenti amministrativi ex art. 103 D.L. 18/20, in Rivista telematica Diritto di accesso, marzo 2020

Quanto ai procedimenti pendenti è stato osservato⁸⁶ che problematiche particolari non si pongono allorché la legge preveda un meccanismo di silenzio significativo alla scadenza del termine di conclusione del procedimento, come avviene per l'accesso documentale per il quale l'articolo 25 della 241 stabilisce che decorsi inutilmente 30 giorni dalla richiesta di accesso senza che ad essa si sia data risposta, la stessa si intende respinta.

Più complesso invece il caso dell'accesso civico, istituito per il quale non è previsto il silenzio significativo: in tal caso, osserva l'autore citato, se il termine di conclusione del procedimento sia scaduto prima del 23 febbraio 2020 senza che la pubblica amministrazione abbia provveduto, non si verifica alcun effetto sospensivo del procedimento ai sensi dell'articolo 103 del decreto legge 18/2020 e la pubblica amministrazione mantiene l'obbligo di concluderlo con un provvedimento espresso anche nel periodo emergenziale, pena l'aggravarsi del suo inadempimento.

Conclusivamente: la norma introdotta con il decreto legge è una sorta di sanatoria procedimentale che ha rimesso in termini le pubbliche amministrazioni che non hanno rispettato, nel periodo 23 febbraio/15 maggio i termini di conclusione del procedimento.

Va da ultimo riferito che nei casi trattati da questo Ufficio, in cui le Amministrazioni avevano provveduto a comunicare al richiedente l'accesso la declaratoria di sospensione dei termini del procedimento di accesso, si è conseguentemente sospeso il termine relativo alla decisione del riesame richiesto, in attesa del dispiegarsi della volontà (espressa o tacita) dell'Amministrazione interpellata.

⁸⁶ Ivi

- **Un campione delle decisioni di maggior interesse assunte dall'Ufficio del Difensore civico nel 2020**

- I. Riesame di determinazione di diniego di accesso documentale opposto da Agenzia regionale a tutela della riservatezza di terzi. Parere di illegittimità del diniego del Difensore Civico e successiva ostensione della documentazione da parte dell'ente.**

In data 22.09.2020 perveniva all'Ufficio un ricorso per riesame da parte della Sig.ra (omissis), relativo a documentazione richiesta ad Agenzia regionale, concernente l'Azienda agricola di soggetto privato.

Preliminarmente si evidenziava che il riesame richiesto dalla Sig.ra (omissis), erroneamente presentato quale richiesta di riesame di diniego ai sensi dell'art. 5 del D. Lgs. n. 33/2013 (accesso civico generalizzato), doveva essere configurato quale riesame di diniego ai sensi della Legge 241/1990, analogamente alla richiesta originaria di accesso presentata all'Agenzia, ai sensi della normativa sull'accesso documentale.

Nel merito si osservava che l'Agenzia regionale aveva opposto diniego al rilascio della documentazione richiesta, ovvero *"utilizzo del terreno e varietà di riso dichiarata nel fascicolo aziendale su due specifiche particelle catastali"*, concernenti l'Azienda agricola di (omissis).

Tale richiesta di accesso veniva motivata dalla richiedente con la circostanza di essere detentore di varietà di riso denominata (omissis), nonché, dall'anno 2018, titolare di autorizzazione alla produzione e commercio di vegetali e relativa licenza per stipulare contratti di moltiplicazione delle sementi. Nella campagna agricola 2017-2018 avveniva infatti la cessione di materiale sperimentale alla citata Azienda agricola per moltiplicazione del suddetto materiale. Tale cessione avveniva contrattualmente solo per l'annata indicata e non per le successive, impegno questo che, a stare all'ipotesi formulata dalla richiedente l'accesso, sarebbe stato violato dal suddetto Sig. (omissis) nell'annata 2018-2019.

Il diniego opposto dall'Agenzia regionale alla richiedente con nota del 27 agosto 2020, successivamente ribadita con comunicazione al Difensore civico del 9 ottobre u.s., era stato motivato dall'esigenza di tutelare la riservatezza dell'Azienda agricola controinteressata. A tal fine l'Agenzia rendeva noto che *"qualora questa Amministrazione avesse fornito all'istante i dati richiesti avrebbe violato il diritto alla riservatezza del Sig. (omissis), non essendo l'istante proprietaria dei terreni di cui trattasi e, quindi, non legittimata ad acquisire dati di terzi, non potendo, pertanto, la scrivente Amministrazione rilasciare unilateralmente informazioni alla Sig.ra (omissis) in merito alla conduzione dei terreni e all'utilizzo del suolo coltivato da parte del Sig. (omissis), a fronte oltretutto della motivata opposizione presentata da quest'ultimo"*.

Il Difensore civico, nel motivare la decisione con cui dichiarava l'illegittimità del diniego, osservava che *"... ai sensi dell'art. 22 della L. 241/90, 'sono interessati all'accesso tutti i soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso'. Il comma 2 del citato art. 22 stabilisce che 'L'accesso ai documenti amministrativi, attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse, costituisce principio generale dell'attività amministrativa al fine di favorire la partecipazione e di assicurarne l'imparzialità e la trasparenza'. Aggiunge il comma 3 che 'tutti i documenti amministrativi sono accessibili, ad eccezione di quelli indicati all'articolo 24, commi 1, 2, 3, 5 e 6'. Il citato comma 6 dell'art. 24 prevede a tal riguardo che l'accesso può essere negato 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.*

Tuttavia prosegue il comma 7 stabilendo che '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. 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 Giurisprudenza si è espressa soventemente sulla questione del contemperamento fra il diritto di accesso, strumento in primo luogo di trasparenza e l'opposto diritto di riservatezza dei terzi interessati. In particolare va evidenziata la sentenza dell'adunanza plenaria del Consiglio di Stato, (A.P., sentenza 4 febbraio 1997, n. 5) la quale ha stabilito che, in base alla lettera dell'art. 24 comma II della L. n. 241/1990, 'non sembra esservi dubbio che nel conflitto tra accesso e riservatezza dei terzi la normativa statale abbia dato prevalenza al primo, allorché questo sia necessario per curare o difendere i propri interessi giuridici'. E' stato quindi affermato (e tale orientamento dell'adunanza plenaria non è stato a tutt'oggi modificato) che l'interesse alla riservatezza è sempre da considerarsi recessivo di fronte al diritto di accesso quando questo sia esercitato per curare o difendere gli interessi giuridici del richiedente.

Questa impostazione ha trovato immediato seguito, e in una coeva pronuncia si è sostenuto che 'il bilanciamento tra il diritto di accesso agli atti e il diritto alla riservatezza non è stato rimesso alla potestà regolamentare o alla discrezionalità delle singole amministrazioni, ma è stato compiuto direttamente dalla legge', la quale, 'nel prevedere la tutela della riservatezza dei terzi, ha fatto salvo il diritto degli interessati alla visione degli atti relativi ai procedimenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o difendere i loro interessi giuridici' (Con. di Stato, sez. IV, sen. 4 febbraio 1997 n. 82)."

Con questa motivazione veniva dunque dichiarato illegittimo il diniego all'accesso opposto all'istanza presentata dalla Sig.ra V.M. in data 31.07.2020, poiché in contrasto con il dettato del comma 7 dell'articolo 24 della Legge 241/90.

Successivamente, in data 5.11.2020, prendendo atto del parere espresso dal Difensore Civico ed adeguandosi allo stesso, l'Agenzia regionale ha riscontrato positivamente la richiesta di accesso agli atti in oggetto.

II. Richiesta di riesame di asserito diniego di accesso documentale opposto da Amministrazione comunale, concernente pratiche edilizie. Parere di non illegittimità del diniego a fronte di disponibilità all'accesso manifestata dall'Amministrazione.

In data 8.08.2020, perveniva all'Ufficio un ricorso per riesame di asserito diniego di accesso, opposto da Amministrazione Comunale a istanza del Sig. (omissis), presentata in data 3.07.2020 e concernente *"atti riguardanti le pratiche edilizie inerenti al fabbricato distinto al Catasto, al Foglio (omissis) mappale (omissis) 144, di proprietà della Sig.ra (omissis)"*.

In data 27.07.2020 l'Amministrazione Comunale comunicava al richiedente che essendo *"la domanda avanzata generica non è possibile identificare il documento di Suo interesse e l'identificazione richiederebbe una azione di elaborazione di dati che, ai sensi dell'art. 2 comma 2, del D.P.R. n. 184/2006, questa Amministrazione non è tenuta a svolgere"*.

* * *

Quest'Ufficio provvedeva, preliminarmente, a richiedere al Comune le necessarie informazioni sui motivi del mancato rilascio di parte della documentazione richiesta, al fine di poter esprimere il previsto parere sul diniego suddetto.

Con nota del 19.08.2020 il Comune forniva riscontro, rendendo noto che la richiesta presentata in data 3.07.2020 dal Sig. (omissis) non era stata negata, ma era stato richiesto di identificare l'atto o la pratica edilizia, motivandone la richiesta.

Con successivo provvedimento questo Ufficio respingeva la richiesta di riesame, osservando che: *"la disciplina prevista dalla Legge n. 241/1990 e s.m.i., pur riconoscendo il diritto di accesso a chiunque vi abbia interesse, non ha introdotto*

una tipologia di azione popolare, diretta a consentire una sorta di controllo sull'operato dell'Amministrazione, tant'è che ha ricollegato siffatto interesse alla esigenza di tutela di situazioni giuridicamente rilevanti. Resta fermo, pertanto, il principio che l'accesso agli atti della Pubblica Amministrazione è consentito soltanto a coloro ai quali gli atti stessi direttamente o indirettamente si rivolgono e che se ne possano eventualmente avvalere per la tutela di una posizione soggettiva, non potendo identificarsi con il generico ed indistinto interesse di ogni cittadino al buon andamento della attività amministrativa (Cons. Stato Sez. IV, 31 maggio 2007, n. 2820).

Inoltre, ai sensi del D.P.R. n. 184/2006 (regolamento di attuazione della L. 241/1990) la pubblica amministrazione non è tenuta ad elaborare dati in suo possesso al fine di soddisfare le richieste di accesso".

* * *

Conclusivamente, questo Ufficio comunicava di non ritenere illegittimo il diniego di accesso (così come configurato dal ricorrente) opposto dal Comune all'istanza presentata in data 3.07.2020 dal Sig. (omissis), anche alla luce della circostanza che il Comune aveva reso noto al ricorrente le ragioni del mancato accoglimento della richiesta, chiedendo contestualmente l'integrazione della stessa e inviando, ai fini della compilazione, un modulo già predisposto.

**III. Richiesta di riesame di diniego tacito di accesso documentale
opposto da Agenzia Regionale a candidato, concernente prova
concorsuale. Autonomia del diritto di accesso rispetto ad
eventuale tutela giurisdizionale degli interessi del ricorrente.
Parere di illegittimità del diniego.**

Il riesame di diniego tacito di accesso in questione, inviato dal Sig. (omissis), concerneva documentazione amministrativa richiesta ad un Agenzia regionale in data 29.02.2020, e precisamente in particolare il verbale della commissione riguardante la prova orale effettuata dal candidato in data (omissis), ivi compresa la valutazione delle singole aree oggetto di esame.

Alla suddetta istanza non risultava essere stato fornito riscontro nel termine di 30 giorni, (anche calcolando il periodo di sospensione dei termini dei procedimenti amministrativi previsti dai decreti governativi), formandosi pertanto un diniego tacito di accesso alla richiesta del ricorrente.

Nella decisione del Difensore Civico, di accoglimento del ricorso, si è evidenziato che " . . . l'articolo 22 della L. 41/1990 stabilisce che 'L'accesso ai documenti amministrativi, attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse, costituisce principio generale dell'attività amministrativa al fine di favorire la partecipazione e di assicurarne l'imparzialità e la trasparenza. . . '

D'altro canto è giurisprudenza del tutto pacifica quella secondo cui il concorrente escluso da un concorso, o non vincitore, ha diritto di accedere a tutti gli atti della procedura concorsuale, e ciò indipendentemente dal carattere strumentale di tale conoscenza rispetto alla proposizione di un'azione giudiziale.

Fermo quanto sopra sussiste il diritto di un candidato, che ha partecipato ad una procedura concorsuale e che è stato dalla stessa escluso, di accedere agli atti attinenti alla situazione giuridicamente rilevante relativa alla sua posizione di concorrente (cfr. TAR Lazio, Sez. III-quater, 12 agosto 2009 n. 8176).

Il rimedio speciale previsto a tutela del diritto di accesso deve quindi ritenersi consentito anche se l'interessato non può più agire, o non possa ancora agire, in sede giurisdizionale, in quanto l'autonomia della domanda di accesso

comporta che il giudice, chiamato a decidere su tale domanda di accesso deve verificare solo i presupposti legittimanti la richiesta di accesso e non anche la possibilità di utilizzare gli atti richiesti in un giudizio.”

IV. Richiesta di riesame di diniego di accesso civico generalizzato, opposto da Amministrazione comunale, concernente il numero di contatori elettrici attivi in un Comune, ai fini dell’assoggettamento a tassa rifiuti. Insussistenza dell’obbligo di formare nuovi documenti e conseguente parere di ritenuta non illegittimità del diniego.

Nel ricorso pervenuto a questo Ufficio in data 3 aprile 2020, da parte del Sig. (omissis) si richiedeva, in conformità a quanto previsto dall’art.5, comma 8, del D.Lgs. n. 33/2013 e s.m.i., il riesame di determinazione di diniego all’accesso civico, espresso con nota del 13 febbraio 2020 da parte di Amministrazione comunale; diniego successivamente confermato in sede di riesame da parte del Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza del medesimo Comune in data 5 marzo 2020.

L’istanza di accesso civico generalizzato presentata dal Sig. A. P. al Comune, in data 16 gennaio 2020, era finalizzata ad ottenere per il periodo intercorrente tra l’anno 2013 e l’anno 2019 “*il numero dei contatori ENEL attivi nel Comune, utilizzati da persone fisiche e da ditte. Tale richiesta, benché l’accesso civico non preveda obbligo di motivazione, veniva giustificata dalla necessità di conoscere il numero dei contribuenti del Comune assoggettati alla T.A.R.I (Tassa comunale sui rifiuti)*”.

Con la citata nota del 13 febbraio 2020, l’Amministrazione comunale rigettava l’istanza del ricorrente, motivando il diniego sulla base della circostanza che la richiesta appariva “*obiettivamente costituire una manifestazione*

sovrabbondante, e contraria a buona fede, dell'istituto dell'accesso civico generalizzato, potenzialmente definibile come richiesta massiva"(...) Inoltre, sempre secondo la suddetta nota, l'istanza presentata "concerne dati non disponibili agli uffici comunali in quanto detenuti da altri operatori/enti".

Con nota del 5 marzo 2020, il Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza del Comune, in sede di riesame richiesto dal ricorrente, aveva comunicato che *"per quanto concerne la parte dell'istanza relativa ai contatori Enel presenti nel Comune e utilizzati da persone fisiche e da ditte, prescindendo dalla valutazione circa la sua configurazione o meno come massiva, è relativa a dati che, secondo quanto riferito dall'Ufficio, non sono in possesso del Comune di (omissis)", respingendo per tale ragione il ricorso.*

Nel respingere a propria volta il ricorso, questo Ufficio osservava che: *"secondo le Linee Guida ANAC approvate con delibera n. 1309 del 28 dicembre 2016, il testo del decreto dispone che l'istanza di accesso civico identifica i dati, le informazioni o i documenti richiesti; pertanto non è ammissibile una richiesta meramente esplorativa, volta semplicemente a scoprire di quali informazioni l'amministrazione dispone. Le richieste, inoltre, non devono essere generiche, ma consentire l'individuazione del dato, del documento o dell'informazione, con riferimento, almeno, alla loro natura e al loro oggetto.*

Allo stesso modo, nei casi particolari in cui venga presentata una domanda di accesso per un numero manifestamente irragionevole di documenti, imponendo così un carico di lavoro tale da paralizzare, in modo molto sostanziale, il buon funzionamento dell'amministrazione, la stessa può ponderare, da un lato, l'interesse dell'accesso del pubblico ai documenti e, dall'altro, il carico di lavoro che ne deriverebbe, al fine di salvaguardare, in questi casi particolari e di stretta interpretazione, l'interesse ad un buon andamento dell'amministrazione (cfr. CGUE, Tribunale Prima Sezione ampliata 13 aprile 2005 causa T 2/03). Per quanto concerne la richiesta di informazioni, per informazioni si devono considerare le rielaborazioni di dati detenuti dalle amministrazioni effettuate per propri fini contenuti in distinti documenti. Poiché la richiesta di accesso civico

generalizzato riguarda i dati e i documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni (art. 5, comma 2 del decreto trasparenza), resta escluso che – per rispondere a tale richiesta – l'amministrazione sia tenuta a formare o raccogliere o altrimenti procurarsi informazioni che non siano già in suo possesso. Pertanto, l'amministrazione non ha l'obbligo di rielaborare i dati ai fini dell'accesso generalizzato, ma solo a consentire l'accesso ai documenti nei quali siano contenute le informazioni già detenute e gestite dall'amministrazione stessa”.

Inoltre, come evidenziato dalla recente sentenza del Consiglio di Stato, Sez.VI, 8 luglio 2019 n.4721, 'qualora una disposizione di legge preveda un termine entro il quale vanno conservati gli atti', solo 'se gli atti sono ancora nella disponibilità dell'Amministrazione o del soggetto tenuto a tale conservazione, deve esservi la loro ostensione, non essendovi alcuna ragione per respingere l'istanza, ...se invece gli atti non sono più conservati e detenuti, non vi è l'obbligo di ostensione, per assenza degli atti da esibire’.

V. Richiesta di riesame di diniego di accesso, opposto da ASL, a richiesta di documentazione avanzata da Associazione (omissis) e da Associazione (omissis) in data 27 maggio 2020, ai sensi dell’art. 25 della Legge 241/1990 e del D. Lgs. 33/2013. Prevalenza del regolare andamento dell’attività ispettiva sul diritto di accesso. Parere di ritenuta non illegittimità del diniego.

In data 29 giugno 2020, due Associazioni avevano presentato ricorso per il riesame di diniego opposto da Asl, in data 29 maggio, a richiesta di accesso avente ad oggetto l’asserita necessità di un approfondimento informativo sul contenuto della puntata di una trasmissione (omissis) in cui era stata ospite la dottoressa (omissis).

Ciò perché, nel corso della trasmissione, la suddetta dottoressa avrebbe riferito di essere un medico dipendente della Asl in questione, di essersi

autodiagnostics l'infezione da Covid, di avere avvertito della circostanza i propri superiori, ma di non avere ottenuto di essere sottoposta a tampone e di avere anzi ricevuto l'ordine di tornare al lavoro senza verifiche sulla guarigione. Al contenuto delle dichiarazioni rese dalla dottoressa (omissis) nel contesto della trasmissione televisiva, l'istanza delle Associazioni aggiungeva un riferimento alla notizia pubblicata su di un quotidiano piemontese in cui si leggeva che l'Asl aveva aperto un'inchiesta sulla questione sollevata nella trasmissione televisiva. In sede di richiesta di riesame le Associazioni precisavano inoltre che l'istanza di accesso presentata all'Asl concerneva i documenti:

- inerenti il rapporto di lavoro tra la dottoressa e l'ASL;
- inerenti la gestione della malattia della dottoressa nel periodo di riferimento;
- inerenti la segnalazione delle condizioni di salute, la richiesta di tampone e accertamenti, ed ogni altro elemento idoneo a descrivere lo stato di salute della dottoressa;
- con cui si descrivono e documentano le azioni intraprese a tutela della dottoressa, nonché dei colleghi e degli utenti del servizio;

E, sotto un profilo più generale, dei documenti

- idonei ad identificare, nella Regione Piemonte, e nel territorio dell'Asl di riferimento, il numero di medici che hanno richiesto ed ottenuto i tamponi, il numero di medici contagiati, il numero di tamponi eseguiti in relazione ai colleghi ed utenti dei medici risultati contagiati;
- idonei a consegnare ogni altro elemento idoneo a consentire la conoscenza dell'adozione di ogni strumento idoneo a prevenire/mitigare il rischio di contagi tra medici e da medici a utenti.

* * *

L'accesso, come accennato in precedenza, era stato negato dall'Asl, a mezzo del proprio Servizio legale che, con nota del 29 maggio, prot. n. 57391, rendeva noto al richiedente che *"allo stato, non è possibile evadere la richiesta presentata con nota del 27.05.2020, sia perché il richiedente l'accesso ai documenti amministrativi non può formulare istanze per visionare, nel suo complesso, un'attività che lo stesso sospetta indebita, o di cui si vuol verificare,*

in via esplorativa, la legittimità, in quanto tale metodica è inammissibile ai sensi dell'art. 24, comma 3, della legge n.241/1990, costituendo un accesso preordinato ad un controllo generalizzato della P.A., e sia perché è necessario garantire il regolare svolgimento dell'attività ispettiva, ai sensi e per gli effetti delle Linee Guida ANAC di cui alla delibera n. 1309 del 28 dicembre 2016".

Questo Ufficio, in data 07.06.2020, provvedeva a richiedere all'Asl eventuali ulteriori informazioni in merito ai motivi del mancato rilascio della predetta documentazione e il Servizio Legale dell'Azienda rispondeva, con nota prot. n. 74201 del 14.07.2020.

In essa veniva anzitutto eccepita l'incompetenza del Difensore civico a pronunciare un parere di riesame sulla questione, ai sensi della Legge n. 241/1990 e/o del D. Lgs. n. 33/2013, dovendosi ritenere che un'Azienda sanitaria locale non possa essere annoverata fra le "amministrazioni regionali o degli altri enti locali".

Quanto al merito, si comunicava che "si ritiene utile evidenziare, oltre quanto già indicato nella nota di diniego che si richiama in toto, come le linee guida dell'ANAC 2016, elaborate al fine di individuare il corretto modo di intendere tutti i limiti di cui all'art. 5 bis del d.lgs 33/2013, prescrivono, a pag. 11, che possono, tuttavia, verificarsi circostanze in cui potrebbe essere pregiudizievole dell'interesse coinvolto imporre all'amministrazione anche solo di confermare o negare di essere in possesso di alcuni dati o informazioni (si consideri ad esempio il caso di informazioni su indagini in corso). In tali ipotesi, di stretta interpretazione, se si dovesse pretendere una puntuale specificazione delle ragioni del diniego, l'amministrazione potrebbe disvelare, in tutto o in parte, proprio informazioni e dati che la normativa ha escluso o limitato dall'accesso per tutelarne la riservatezza (pubblica o privata).

Peculiare, sul punto, la recente sentenza del Consiglio di Stato, sez. IV, del 20.04.2020 n. 2496, la quale ritiene che "in linea generale, il rapporto tra le due discipline generali dell'accesso documentale e dell'accesso civico generalizzato e, a sua volta, il rapporto tra queste due discipline generali e quelle settoriali, non può essere letto unicamente e astrattamente, secondo un criterio di specialità e, dunque, di esclusione reciproca, ma secondo un canone

ermeneutico di completamento/inclusione. (...) Occorre indagare, quindi, la portata e il senso di tali limiti per verificare, caso per caso (la disposizione, appunto, parla di casi) e non per interi ambiti di materia, se il filtro posto dal legislatore a determinati casi di accesso sia radicalmente incompatibile con l'accesso civico generalizzato quale esercizio di una libertà fondamentale da parte dei consociati. Anche le eccezioni assolute insomma, non sono preclusioni assolute perché l'interprete dovrà valutare la volontà del legislatore di fissare in determinati casi limiti più stringenti all'accesso civico generalizzato' . . . I dati richiesti - numeri di medici che avevano richiesto ed ottenuto tamponi, il numero di medici contagiati, il numero di tamponi eseguiti in relazione ai colleghi ed utenti dei medici risultati contagiati ed ogni altro elemento idoneo a consentire la conoscenza dell'adozione di ogni strumento idoneo a prevenire/mitigare il rischio di contagi tra medici e da medici a utenti sono dati non contenuti in documenti e che richiedono un'elaborazione".

Venendo ora alla decisione reiettiva del ricorso, assunta da questo Difensore civico, in essa così si motivava:

"1) Quanto alla eccezione di incompetenza: pacifico, e peraltro fino ad oggi mai contestato da alcuno, che le Aziende Sanitarie debbano ricomprendersi nel novero delle Amministrazioni pubbliche radicate nel territorio, ed infatti il comma 8 dell'articolo 5 del Dlgs 33/2013 dispone che 'Quando si tratti di atti delle amministrazioni delle regioni o degli enti locali il richiedente può altresì presentare ricorso al Difensore civico competente per ambito territoriale . . .'. Tanto è vero che il parere espresso dalla Commissione per l'Accesso, istituita presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, nella seduta del 19.04.2011 e riferito all'accesso documentale, aveva stabilito che 'ai sensi dell'art. 25 della legge n. 241/90, alla Commissione vanno presentati i ricorsi avverso i dinieghi di accesso opposti da amministrazioni centrali e periferiche dello Stato mentre per quelli emessi da amministrazioni locali, come l'ASL, i ricorsi vanno proposti al Difensore civico competente per ambito territoriale'.

2) Quanto ai documenti, peraltro richiesti in forma del tutto generica ed esplorativa, aventi ad oggetto notizie riguardanti dati personali sensibili della

dottoressa (omissis), in particolare con riferimento a notizie riguardanti la salute di costei, va osservato che il comma 2 dell'articolo 5 bis del Dlgs numero 33/2013 (e s.m.i.) prevede, alla lettera a), che l'accesso debba essere rifiutato qualora possa verificarsi un pregiudizio concreto alla tutela della protezione dei dati personali, in conformità con la disciplina legislativa in materia. Il che verosimilmente si verificherebbe nella fattispecie e quindi, in assenza di un esplicito consenso dell'interessata, tali dati non possono essere divulgati.

3) Quanto ai dati riguardanti pendenza e contenuti di un ipotetico (per la verità del tutto verosimile) accertamento ispettivo in corso vanno accolte le deduzioni formulate dal Servizio legale dell'Asl con nota del 14 luglio. La divulgazione della documentazione richiesta potrebbe infatti provocare un pregiudizio concreto al buon andamento dell'attività ispettiva. Tanto è vero che la tutela del "regolare svolgimento di attività ispettive" è considerata nel novero degli interessi pubblici individuati nell'articolo. 5 bis , comma 1, del D. lgs n. 33/2013, che rappresentano una cogente eccezione a quanto la normativa sull'accesso civico prevede in linea generale al fine di "favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'uso delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico" Ancor meno appare poi applicabile, al caso in questione, la disciplina contenuta di cui alla L. 241/1990, in quanto la richiesta di accesso esplorativa ora analizzata si pone in contrasto con la tutela della riservatezza che costituisce uno dei baluardi della normativa sull'accesso documentale. A ciò si aggiunga che l'accesso alla documentazione richiesta, considerata la natura e la tipologia dei documenti di cui si chiede l'ostensione, realizzerebbe quel controllo generalizzato sull'operato dell'amministrazione che, in ipotesi di accesso documentale, è esplicitamente vietato dall'articolo 24, comma 3, della Legge 241/90.

4) Per quanto concerne, infine, la richiesta di conoscere il numero di medici che hanno richiesto ed ottenuto i tamponi, il numero di medici contagiati, il numero di tamponi eseguiti in relazione ai colleghi ed utenti dei medici risultati contagiati, ovvero i documenti idonei a consentire la conoscenza dell'adozione di ogni strumento idoneo a prevenire/mitigare il rischio di contagi tra medici e da medici a utenti, lo scrivente, preso atto delle deduzioni formulate dal Servizio

legale dell'Asl con nota del 14 luglio scorso, respinge la richiesta di riesame, trattandosi di dati per fornire i quali occorrerebbe un'attività di elaborazione, espressamente esclusa dalla legge"

Va infine riferito che, nel respingere la richiesta di riesame, questo Ufficio osservava altresì, con ciò esercitando la propria funzione di Garante per il diritto alla salute, che *"certamente le dichiarazioni rese dalla dottoressa (omissis) imponevano un accertamento da parte dell'ASL ed eventualmente dell'Assessorato alla Sanità della Regione Piemonte perché, ove esse fossero risultate rispondenti al vero, si sarebbe verificata una situazione di potenziale pregiudizio alla salute pubblica con eventuale ascrivibilità di responsabilità disciplinare al soggetto che avesse ordinato il ritorno al lavoro senza avere accertato la presenza o meno di un contagio in corso"*.

VI. Richiesta di riesame di asseriti dinieghi parziali di accesso opposti da Amministrazione comunale. Divieto di controllo generalizzato dell'operato della pubblica amministrazione. Insussistenza dell'obbligo di formare nuovi documenti. Parere di ritenuta non illegittimità del diniego.

In data 20.06.2020 perveniva un ricorso per riesame avente ad oggetto asseriti dinieghi parziali di accesso, opposti da Amministrazione comunale a richieste del Sig. (omissis), presentate via email in data 26.04.2020 e 17.05.2020. Le suddette richieste facevano seguito a precedenti istanze inviate dal Sig. (omissis) al Comune, tutte concernenti, nella buona sostanza, i titoli abitativi relativi al Sig. (omissis), proprietario di fondo sito nel territorio comunale, confinante con quello di proprietà del ricorrente.

* * *

Va segnalato che, nonostante già precedentemente il Comune avesse consentito l'accesso a parte della documentazione richiesta, con istanza del 27.04.2020 il ricorrente osservava: *"... che questa attività di accesso agli (atti) dovrebbe essere una delle più agevoli da svolgere, compatibile con l'emergenza in atto,*

essendo una richiesta di documenti già in possesso dell'ufficio tecnico non legata a lavori in corso. Nel nostro caso poi si tratta anche in parte della reiterazione della precedente richiesta di accesso agli atti non completata per la mancanza della corrispondenza intercorsa.

A titolo informativo, in un comune limitrofo, ad analoga richiesta di sollecito fatta il 24.04.2020 per una richiesta di accesso agli atti del 26.03.2020 è stata data risposta immediata il 24.04.2020 allegando la documentazione richiesta ed evitando quindi anche il ricorso al difensore civico. D'altra parte abbiamo già dato evidenza diretta ad altro ufficio del vostro comune di celerità nelle risposte anche fuori dall'orario lavorativo traendo quindi vantaggio dallo smart working. Sottolineiamo ancora che l'aspetto più importante è legato all'inquinamento ambientale dell'allevamento bovino che ci risulta ancora presente in modo abusivo dopo oltre 40 anni (all'inizio con decine di capi) senza che a tutt'oggi nessun intervento di analisi/bonifica sia stato intrapreso. . . Secondariamente intendiamo porre l'attenzione sulla legittimità delle tre pratiche separate presentate per sanare gli abusi edilizi. Riteniamo infatti che l'ufficio tecnico dovrebbe valutare nel suo complesso gli interventi quando si tratta di abusi edilizi su strutture tra loro funzionali in capo ad uno stesso soggetto. Per quanto riguarda il condono edilizio, in attesa della dimostrazione sulla data di ultimazione dei lavori (non basta infatti la semplice dichiarazione sostitutiva di atto notorio), evidenziamo che con la legge 724/1994 è necessaria la verifica anche sulla cubatura consentita che non doveva superare i 750 mc. Alleghiamo pertanto nuova richiesta di accesso agli atti sulla situazione aggiornata legata ai tre interventi con la documentazione fotografica presentata in quanto neanche dai sopralluoghi effettuati dall'ufficio tecnico è stato possibile avere indicazioni sullo stato interno dell'area in particolare del letamaio”.

Con successiva istanza del 18.05.2020 il Sig. (omissis) comunicava al Comune quanto segue:

“Con riferimento alla vostra lettera del 13.05.2020 riscontriamo positivamente l'anticipo dei tempi rispetto a quelli indicati nella lettera del 24.04.2020 seguente quella circostanziata dal difensore civico pari data, anche se vista la semplicità della risposta e la mancanza di allegati riteniamo che sarebbe stato agevole

rispondere nei 30 gg. previsti dalla normativa. E comunque in caso di problemi, visti i rapporti cordiali sempre intercorsi, era possibile mandare una mail di spiegazione al nostro sollecito o contattarci telefonicamente senza dover fare ricorso di nuovo al difensore civico. D'altra parte è stata chiara la nostra disponibilità a recarci presso i vostri uffici, fuori emergenza corona virus, anche per scambio di opinioni in cui abbiamo condiviso la difficoltà nel far comprendere e far rispettare al sig. (omissis) i problemi legati al suo comportamento negativo verso la sicurezza ed igiene ambientale. Osserviamo però che la nostra richiesta di accesso agli atti era relativa a: atti successivi alla SCIA del 9.05.2019 n. 3662: manca quindi la corrispondenza intercorsa (già richiesta il 20.12.2019) in ragione della numerose e sostanziali modifiche degli elaborati che l'ufficio tecnico evidenzia nella lettera del 19.12.2019 il progetto allegato alla SCIA in data 9.05.2019 è stato integrato a seguito di richieste dell'ufficio che però avrebbero dovute essere fatte nei 30 gg. successivi alla presentazione;

- atti successivi alla SCIA del 30.04.2019 n. 3365: già richiesti e di cui l'ufficio tecnico nella lettera del 11.10.2019 affermava 'questo ufficio ha sollecitato l'integrazione della documentazione richiesta';

- lett. Dif. Civ. del 11.03.2020 che manca;

- Verbale e foto sopralluogo del 20.01.2020 in corso di elaborazione. Considerando quanto su esposto chiediamo, in ragione dell'intervento risolutivo del febbraio 2019 per l'ordinanza demolizione opere abusive 1/2019, l'applicazione della delibera comunale 'ART. 2 LEGGE 241/1990 - CONCLUSIONE DEL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO - INDIVIDUAZIONE DEL SOGGETTO CUI ATTRIBUIRE IL POTERE IN CASO DI INERZIA DEL RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO' che assegna al Segretario comunale dell'ente il soggetto cui attribuire il potere sostitutivo in caso di inerzia del responsabile del procedimento ed a cui il privato può rivolgersi per la conclusione del procedimento ed in particolare per i seguenti aspetti:

- dimostrazione della data dichiarata di ultimazione lavori per quanto riguarda il condono edilizio (nostra mail del 1.03.2019, del 9.06.2019 e del 4.05.2020);

- verifica della distanza minima dichiarata della stalla dal torrente B. (nostra mail del 28.03.2019 e PEC del 12.02.2020);

- verifica dell'altezza massima dichiarata della stalla lato vecchia tettoia (nostra PEC del 20.12.2019);

- rilievo anche fotografico dell'interno della stalla, dell'area antistante e della vasca di raccolta del letame (nostra PEC del 26.04.2020) con invio della documentazione all'ARPA.

Infine analogamente a quanto evidenziato nell'esposto del Sig. (omissis) per la nostra casa intendiamo chiedere copia delle pratiche edilizie della sua residenza.

"

* * *

Con riferimento a tali ultime due richieste di accesso del 27 aprile e del 18 maggio, con note prot. n. 3674 e 3677 del 15 giugno 2020, il Comune rendeva noto che:

- per quanto concerne la SCIA del 9 maggio 2019 non erano pervenuti ulteriori atti rispetto a quelli precedentemente trasmessi; contestualmente veniva trasmessa al richiedente la documentazione fotografica allegata alla pratica edilizia di cui al Permesso di costruire n. 21/2019;
- per quanto concerne il rilascio di titoli abitativi e relativi elaborati progettuali inerenti i fabbricati siti in (omissis), non era stato dimostrato, in sede di richiesta di accesso, un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento di cui si richiedeva l'accesso;
- quanto infine in merito alla demolizione della stalla di proprietà del Sig. (omissis), l'ordinanza di demolizione della stessa era già stata acquisita dal richiedente in data 19 gennaio 2019.

* * *

Nel respingere la richiesta di riesame, questo Ufficio evidenziava che: "la disciplina prevista dalla Legge n. 241/1990, pur riconoscendo il diritto di accesso a chiunque vi abbia interesse, non ha introdotto una tipologia di azione popolare, diretta a consentire una sorta di controllo sull'operato dell'Amministrazione, tant'è che ha ricollegato siffatto interesse alla esigenza di tutela di situazioni giuridicamente rilevanti. Resta fermo, pertanto, il principio che l'accesso agli atti della Pubblica Amministrazione è consentito soltanto a coloro ai quali gli atti

stessi direttamente o indirettamente si rivolgono e che se ne possano eventualmente avvalere per la tutela di una posizione soggettiva, non potendo identificarsi con il generico ed indistinto interesse di ogni cittadino al buon andamento della attività amministrativa (Cons. Stato Sez. IV, 31 maggio 2007, n. 2820).

Alla luce della molteplice documentazione trasmessa dal Comune di al Sig. M.N., in riscontro alle copiose richieste di accesso da costui presentate precedentemente alle due ultime istanze in questione, per le quali è stato richiesto il riesame a questo Ufficio, si può osservare che tali richieste riguardano, nella buona sostanza i titoli abitativi, ottenuti dal confinante Sig. (omissis).

Una tale pretesa non può tuttavia essere reiterata ad libitum in ordine ai medesimi documenti, e neppure in ordine a documentazione che non rivesta il carattere di attualità rispetto alla posizione giuridica del richiedente e quindi all'interesse di quest'ultimo.

Lo strumento dell'accesso documentale non può essere infatti in alcun modo utilizzato quale strumento di pressione per indurre Pubblici Ufficiali a mettere in atto comportamenti od emanare atti o provvedimenti sanzionatori nei confronti di soggetto confinante con il quale il ricorrente ha in corso una controversia."

SEZIONE QUINTA

PARI OPPORTUNITA' E DIVIETO DI DISCRIMINAZIONE

5.1 Il bisogno abitativo nella giurisprudenza della Corte Costituzionale

La legislazione regionale, che ha il compito di definire i requisiti di accesso agli alloggi sociali, ha registrato negli ultimi decenni il dibattito sulla funzione dell'edilizia residenziale pubblica rispetto al soddisfacimento del bisogno abitativo di individui e nuclei familiari svantaggiati che non sono in grado di accedere alla locazione di alloggi alle condizioni di mercato⁸⁷.

Ne sono testimonianza le normative regionali che, in diversi modi e misure, hanno regolamentato i requisiti, oggettivi e soggettivi, per accedere all'edilizia residenziale pubblica.

In particolare, in alcuni casi, i legislatori regionali per cercare di soddisfare il bisogno abitativo, compatibilmente con le risorse economiche a disposizione, hanno introdotto, tra i requisiti per accedere ad un alloggio sociale, criteri afferenti al "radicamento territoriale" oppure alla "stabilità della residenza" dei richiedenti in un determinato Comune e/o Regione.

In questo modo, come è stato criticamente osservato, la residenza prolungata *"se da un lato può favorire l'inclusione a livello locale, dall'altro può trasformarsi in meccanismi fortemente escludenti"*⁸⁸.

Per altro verso, le leggi regionali hanno previsto disposizioni più stringenti sull' "impossidenza" immobiliare sul territorio nazionale e all'estero; la cui certificazione si è tradotta in oneri specifici a carico di gruppi sociali di richiedenti, come gli stranieri.

Come è stato evidenziato *"si assiste ad uno scarto crescente tra le pretese della politica di adottare, in nome della volontà popolare, scelte discriminatorie e quelle dei diritti costituzionali, per cui numerose Regioni italiane si sono trovate a sperimentare, rispetto a tali tematiche, politiche di appartenenza finalizzate a favorire coloro che abbiano un legame con il territorio di riferimento, soprattutto*

⁸⁷ Il programma di edilizia residenziale pubblica, contenuto nel Decreto legge numero 47 del 2014 rubricato *Misure urgenti per l'emergenza abitativa, per il mercato* all'art. 10, comma 3, detta una definizione di "alloggio sociale" che estende l'accesso all'edilizia sociale alla categoria «individui e nuclei familiari svantaggiati che non sono in grado di accedere alla locazione di alloggi alle condizioni di mercato».

⁸⁸ F. Biondi Dal Monte in *"Stato sociale di fronte alle migrazioni. Diritti sociali, appartenenza e dignità della persona"*, Gruppo di Pisa pag. 45

*ponendo, per quanto qui interessa, quale criterio di accesso all'edilizia residenziale pubblica, quello della stanzialità regionale più o meno protratta*⁸⁹.

Ne sono seguiti quindi giudizi di legittimità costituzionale, in via principale e incidentale, che hanno censurato ai sensi dell'articolo 3 della Costituzione la legislazione regionale per violazione del principio di uguaglianza.

D'altro canto, la giurisprudenza della Corte costituzionale ha ricondotto l'esigenza abitativa ad un *"bisogno sociale ineludibile della persona"* che costituisce il parametro sulla base del quale valutare la ragionevolezza dei requisiti di selezione e di attribuzione dei punteggi dei richiedenti alloggio.

Fino ad arrivare, in tempi recentissimi, ad affermare il divieto di discriminazione ed il principio di pari opportunità delle persone non abbienti e bisognose ad un'abitazione rispetto alle quali, ai sensi dell'articolo 3 secondo comma della Costituzione, la Repubblica ha il compito di rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che di fatto ne limitano l'uguaglianza.

5.2 La funzione sociale dell'edilizia residenziale pubblica ed il "bisogno sociale ineludibile" all'abitazione.

Intorno ai primi anni Duemila l'interpretazione della Corte costituzionale sulla funzione sociale dell'edilizia residenziale pubblica, che intende *"assicurare un'esistenza dignitosa a tutti coloro che non dispongono di risorse sufficienti (art. 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea), mediante un servizio Pubblico deputato alla "provvista di alloggi per i lavoratori e le famiglie meno abbienti"*⁹⁰, è definitivamente approdata al principio secondo cui l'ordinamento deve *"garantire un'abitazione a soggetti economicamente deboli nel luogo ove è la sede dei loro interessi"*⁹¹.

⁸⁹ A. Paruzzo *"Accesso all'edilizia sociale: residenza protratta e certificazione dell'assenza di proprietà immobiliari. Quando differenziare è discriminatorio in "Piemonte delle Autonomie"*, pagina 3.

⁹⁰ Corte costituzionale n. 417 del 1994, n. 347 del 1993, n. 486 del 1992.

⁹¹ Corte costituzionale sentenza n. 176 del 2000.

Sulla base di tale principio interpretativo, la Corte costituzionale affronta nel 2014 il giudizio di legittimità sollevato in via principale nei confronti della legge della Regione Valle d'Aosta numero 3 del 13 febbraio 2013 che all'articolo 19, comma 1 lettera b) stabiliva il requisito di otto anni di residenza, anche non continuativi, nella Regione per accedere all'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica.

In questa decisione la Corte costituzionale definisce *"l'esigenza dell'abitazione"* come *"una pretesa volta a soddisfare un bisogno sociale ineludibile, un interesse protetto, cui l'ordinamento deve dare adeguata soddisfazione, anche se nei limiti della disponibilità delle risorse finanziarie"*.

La residenza prolungata, in ogni caso, secondo la Corte costituzionale non è un criterio che può evidenziare una situazione di bisogno e costituire *"presupposto necessario per la stessa ammissione al beneficio dell'accesso all'edilizia residenziale pubblica"*.

Di conseguenza, la sua previsione *"determina un'irragionevole discriminazione sia nei confronti dei cittadini dell'Unione ai quali deve essere garantita la parità di trattamento rispetto ai cittadini degli Stati membri (art. 24, par. 1, della direttiva 2004/38/CE), sia nei confronti dei cittadini di Paesi terzi che siano soggiornanti di lungo periodo, i quali, in virtù dell'art. 11, paragrafo 1, lettera f), della direttiva 2003/109/CE, godono dello stesso trattamento dei cittadini nazionali per quanto riguarda anche l'accesso alla procedura per l'ottenimento di un alloggio"*.

La discriminazione si concretizzerebbe, secondo il ragionamento della Corte, nella *"condizione di inevitabile svantaggio"* in cui si verrebbero a trovare coloro che sono sprovvisti del requisito della residenza prolungata, poiché tale misura *"non risulta né proporzionata, né necessaria"* rispetto allo scopo di individuare un radicamento con il territorio, finalizzato a preservare l'equilibrio finanziario del sistema locale di assistenza sociale.

Pertanto, il requisito della residenza protratta per almeno otto anni, anche non consecutivi, nella Regione Valle d'Aosta fu dichiarato costituzionalmente illegittimo ai sensi dell'articolo 3 della Costituzione.

La decisione 168/2014 che individua il *"bisogno sociale ineludibile"* all'abitazione

nella funzione sociale dell'edilizia residenziale pubblica, rappresenta quindi una svolta nella giurisprudenza della Corte costituzionale che porterà, successivamente, con la decisione numero 44 del 2020, alla dichiarazione di incostituzionalità del requisito della residenza quinquennale previsto dalla legge della Regione Lombardia⁹².

Infatti, con la decisione numero 44 del 2020, la Corte costituzionale ha definito la richiesta di un'abitazione quale *"pretesa volta a soddisfare un bisogno sociale ineludibile"* in quanto l'abitazione costituisce *"bene di primaria importanza"*. Conseguentemente, i criteri individuati dal legislatore regionale per selezionare i beneficiari *"devono presentare un collegamento con la funzione del servizio" che dovrà essere valutato secondo ragionevolezza* ⁹³.

La Corte quindi, concludendo l'esame del requisito quinquennale di residenza, giunge ad affermare l'irragionevolezza del requisito quale condizione di accesso al beneficio dell'alloggio ERP in quanto *"...se non vi è dubbio che la ratio del servizio è il soddisfacimento del bisogno abitativo, è agevole constatare che la condizione di previa residenza protratta dei suoi destinatari non presenta con esso alcuna ragionevole connessione (sentenze n. 166 del 2018 e n. 168 del 2014)"*. Viceversa, prosegue la Corte, *"l'esclusione di coloro che non soddisfano il requisito della previa residenza quinquennale nella regione determina conseguenze incoerenti con quella stessa funzione"*. Inoltre, l'esclusione *"risulta con essa incongrua"* poiché tale requisito non è *"rivelatore di alcuna condizione rilevante in funzione del bisogno che il servizio tende a soddisfare"*.

Si osserva, quindi, che, a giudizio della Corte, il legislatore regionale deve tenere conto del *"bisogno sociale ineludibile di un'abitazione"* da parte dei richiedenti e che, per contro, il requisito della residenza quinquennale costituisce *"una soglia*

⁹² Bisogna ricordare che la Corte costituzionale con ordinanza n. 32 del 2008 aveva dichiarato la legittimità della previsione, contenuta nella legge della Regione Lombardia, che stabiliva un requisito di residenza o svolgimento di attività lavorativa nel territorio regionale almeno quinquennale, per l'assegnazione di alloggi sociali.

In questo caso, afferma la Corte, *"il requisito della residenza continuativa, ai fini dell'assegnazione, risulta non irragionevole (Sentenza n. 432 del 2005) quando si pone in coerenza con le finalità che il legislatore intende perseguire (Sentenza n. 493 del 1990), specie là dove le stesse realizzino un equilibrato bilanciamento tra i valori costituzionali in gioco (Ordinanza n. 393 del 2007)"*.

⁹³ Ovvero, per usare le parole della Corte, *"secondo la struttura tipica del sindacato svolto ai sensi dell'art. 3, primo comma, Cost., che muove dall'identificazione della ratio della norma di riferimento e passa poi alla verifica della coerenza con tale ratio del filtro selettivo introdotto"*.

rigida che porta a negare l'accesso all'ERP a prescindere da qualsiasi valutazione attinente alla situazione di bisogno o di disagio del richiedente": per tale ragione "incompatibile con il concetto stesso di servizio sociale, come servizio destinato prioritariamente ai soggetti economicamente deboli".

Quanto al criterio del radicamento territoriale che, nella decisione 168/2014, aveva trovato considerazione nel giudizio di ragionevolezza espresso dalla Corte costituzionale purché *"contenuto entro limiti non palesemente arbitrari ed irragionevoli"*⁹⁴, la Corte osserva, da ultimo, che *"quand'anche fosse adeguatamente valutato (non con riferimento alla previa residenza protratta), non potrebbe comunque assumere importanza tale da escludere qualsiasi rilievo del bisogno"*.

In questo modo, il requisito della residenza protratta e, più in generale il radicamento territoriale che con tale enunciazione si intende affermare, *"può rientrare tra gli elementi da valutare in sede di formazione della graduatoria"* ma, in nessun caso, *"può costituire una condizione di generalizzata esclusione dall'accesso al servizio, giacché ne risulterebbe negata in radice la funzione sociale dell'edilizia residenziale pubblica"*.

5.3 Condizione di bisogno e discriminazione diretta nell'accesso all'abitazione

La recente decisione della Corte costituzionale numero 9 del 2021 ha nuovamente affrontato, in sede di ricorso principale, il tema dell'accesso all'abitazione di edilizia residenziale pubblica con riferimento alla legge regionale dell'Abruzzo numero 34 del 2019 che aveva disposto alcune modifiche alla legge regionale numero 96 del 1996 *"Norme per l'assegnazione e la gestione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica e per la determinazione dei relativi canoni di locazione"*.

⁹⁴ Affermazione che poteva indurre a ritenere irragionevole il numero di otto anni richiesto dalla legge della Valle d'Aosta.

Il legislatore abruzzese con la legge 34/2019 aveva, infatti, introdotto per i cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea (con esclusione di quelli in possesso dello status di rifugiato o di protezione sussidiaria ai sensi del decreto legislativo 19 novembre 2007, n. 251), l'obbligo di presentare:

- per la verifica della *"non titolarità di diritti di proprietà su uno o più alloggi ubicati all'interno del territorio nazionale e all'estero"* (articolo 2 comma 1 lettera d della legge regionale dell'Abruzzo 96/1996), la documentazione che attesti che tutti i componenti del nucleo familiare non possiedono alloggi adeguati nel Paese, di origine o di provenienza⁹⁵;
- per la verifica della condizione economica del nucleo familiare (art. 2 comma 1 lettera f) della legge regionale dell'Abruzzo numero 96 del 1996), la documentazione reddituale e patrimoniale del Paese in cui hanno la residenza fiscale.

Escludendo in ogni caso l'applicazione delle suddette disposizioni nei confronti dei cittadini di Paesi terzi qualora convenzioni internazionali dispongano diversamente o qualora le rappresentanze diplomatiche o consolari dichiarino l'impossibilità di acquisire tale documentazione nel paese di origine o di provenienza.

Il succitato provvedimento legislativo aveva, inoltre, inserito un ulteriore elemento rilevante per l'attribuzione di punteggi al fine della formazione della graduatoria di assegnazione degli alloggi, dando rilievo all'anzianità di residenza in Comuni della Regione Abruzzo e prevedendo l'attribuzione di un punto per ogni anno di residenza a partire dal decimo anno di residenza e fino ad un massimo di sei punti.

⁹⁵ In quanto esclusi dalla facoltà di autocertificare, ai sensi del combinato disposto dell'articolo 3, comma 4, del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445 (Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa) e dell'articolo 2 del decreto del Presidente della Repubblica 31 agosto 1999, n. 394 (Regolamento recante norme di attuazione del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, a norma dell'articolo 1, comma 6, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286).

Al riguardo, la Presidenza del Consiglio di Ministri, parte ricorrente, ha sottoposto all'esame della Corte costituzionale le succitate modifiche legislative evidenziando, tra l'altro, profili di illegittimità in riferimento all'articolo 3 della Costituzione per *"disparità di trattamento tra cittadini italiani/comunitari e cittadini non comunitari"*.

In merito, la Corte costituzionale ha osservato quanto segue.

- a) Con riferimento all'obbligo di presentare la documentazione che attesti che tutti i componenti del nucleo familiare non possiedono alloggi adeguati nel Paese, di origine o di provenienza, che *"l'onere procedimentale prescritto dalla disposizione in esame risulta in radice irragionevole innanzitutto per la palese irrilevanza e per la pretestuosità del requisito che mira a dimostrare"*.

Ha aggiunto inoltre la Corte che la disposizione ha carattere discriminatorio, in quanto pone a carico dei soli cittadini extracomunitari tale onere aggiuntivo e che *"le asserite difficoltà di verifica del possesso di alloggi in Paesi extraeuropei possono riguardare anche cittadini italiani o di altri Paesi dell'Unione europea, i quali invece sono esclusi dall'ambito di applicazione della normativa impugnata"*.

Pertanto, trattandosi di *"un aggravio procedimentale che si risolve in uno di quegli «ostacoli di ordine pratico e burocratico» che questa Corte ha ripetutamente censurato, ritenendo che in questo modo il legislatore (statale o regionale) discrimini alcune categorie di individui (sentenze n. 186 del 2020 e n. 254 del 2019)"* è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 2, comma 1, della legge reg. Abruzzo n. 34 del 2019, nella parte in cui ha introdotto, al comma 4.1 dell'art. 5 della legge regionale Abruzzo 96/1996, l'obbligo di presentare documentazione che attesti che tutti i componenti del nucleo familiare non possiedono alloggi adeguati nel Paese, di origine o di provenienza.

- b) Con riferimento, invece, all'obbligo di presentare la documentazione reddituale e patrimoniale del Paese in cui i richiedenti hanno la residenza fiscale la questione di legittimità costituzionale, a giudizio

della Corte, non è fondata poiché dalla norma impugnata *"è infatti possibile un'interpretazione in senso conforme alla Costituzione per due distinti e concorrenti profili"*.

In primo luogo la norma *"deve essere intesa nel senso che l'onere aggiuntivo prescritto opera solo se il richiedenteha la residenza fiscale in un Paese diverso dall'Italia (comma 4.2)"*.

Inoltre, *"assimilando all'«impossibilità di acquisire tale documentazione» anche l'estrema difficoltà di acquisirla ovvero la mancata risposta entro un termine congruo da parte delle autorità competenti.... si può ritenere che al cittadino extracomunitario, al quale per regola non può essere riservato, nei rapporti con l'amministrazione, un trattamento meno favorevole di quello riservato agli altri cittadini, non sia imposto un aggravio procedimentale vessatorio"*.

Pertanto, la norma regionale concernente l'obbligo di presentare ai fini della verifica della condizione economica del nucleo familiare la documentazione reddituale e patrimoniale del Paese in cui hanno la residenza fiscale, conclude la Corte, *"si sottrae alle censure di illegittimità costituzionale"*.

- c) Con riferimento all'individuazione di un ulteriore elemento rilevante per l'attribuzione di punteggi al fine della formazione della graduatoria di assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, in riferimento alla quale è prevista l'attribuzione di un punto *"per ogni anno di residenza a partire dal decimo anno di residenza e fino ad un massimo di 6 Punti"*, la Corte costituzionale ha evidenziato che *"ai fini della valutazione della sua legittimità"* occorre muovere *"dalla generale considerazione che i criteri adottati dal legislatore per la selezione dei beneficiari dei servizi sociali devono presentare un collegamento con la funzione del servizio (ex plurimis, sentenze n. 281 e n. 44 del 2020, n. 166 e n. 107 del 2018, n. 168 del 2014, n. 172 e n. 133 del 2013 e n. 40 del 2011)"*.

La Corte, richiamando la sentenza 44/2020, afferma che *“se la prospettiva della stabilità può rientrare tra gli elementi da valutare in sede di formazione della graduatoria [...]», essa «non può costituire una condizione di generalizzata esclusione dall’accesso al servizio, giacché ne risulterebbe negata in radice la funzione sociale dell’edilizia residenziale pubblica»*; di conseguenza, le norme che prevedono come requisito la residenza protratta per un certo periodo devono essere *«vagliate con particolare attenzione, in quanto implicano il rischio di privare certi soggetti dell’accesso alle prestazioni pubbliche solo per il fatto di aver esercitato il proprio diritto di circolazione o di aver dovuto mutare regione di residenza»* (sentenza numero 107 del 2018).

L’esame della legittimità della disposizione dovrà quindi essere effettuata *“in concreto”* (come indica la stessa sentenza n. 44 del 2020) valutando *“se l’assegnazione di un determinato punteggio alla residenza protratta per un certo periodo sia coerente con il fine perseguito (di garanzia di un’adeguata stabilità nell’ambito della Regione), e se ciò non sia discriminatorio”*.

Pertanto, conclude la Corte *“il peso esorbitante assegnato al dato del radicamento territoriale nel più generale punteggio per l’assegnazione degli alloggi, il carattere marginale del dato medesimo in relazione alle finalità del servizio di cui si tratta, e la stessa debolezza dell’indice della residenza protratta quale dimostrazione della prospettiva di stabilità, concorrono a determinare l’illegittimità costituzionale della previsione in esame, in quanto fonte di discriminazione di tutti coloro che – siano essi cittadini italiani, cittadini di altri Stati UE o cittadini extracomunitari – risiedono in Abruzzo da meno di dieci anni rispetto ai residenti da almeno dieci anni”*.

La decisione 9/2021 offre quindi nuovi spunti per l’analisi della garanzia all’abitazione *“a soggetti economicamente deboli nel luogo ove è la sede dei loro interessi”* il cui contenuto, basato sulla ragionevolezza delle scelte legislative in

relazione al “*soddisfacimento del bisogno abitativo*”, si arricchisce con il divieto di discriminazione dei richiedenti, ai sensi dell’articolo 3 primo comma della Costituzione, ovvero senza distinzione in base alla nazionalità delle persone.

Inoltre, il “***bisogno ineludibile all’abitazione***”, come ha sostenuto la parte ricorrente ed ha accolto la Corte costituzionale, **inerisce alla “*persona in quanto tale che, per sua stessa natura, non tollera distinzioni basate su particolari tipologie di residenza*”**.

“*E’ il pieno sviluppo della persona umana*” di cui all’articolo 3 secondo comma della Costituzione, che costituisce, secondo la Corte costituzionale “*la bussola che deve orientare l’azione del legislatore, sia statale sia regionale, specie quando è chiamato a erogare prestazioni e servizi connessi ai bisogni vitali dell’individuo, come quello abitativo. Ogni tentativo di far prevalere sulle condizioni soggettive e oggettive del richiedente valutazioni diverse, quali in particolare quelle dirette a valorizzare la stabile permanenza nel territorio, sia nazionale sia comunale, deve essere quindi oggetto di uno stretto scrutinio di costituzionalità che verifichi la congruenza di siffatte previsioni rispetto all’obiettivo di assicurare il diritto all’abitazione ai non abbienti e ai bisognosi*”.

5.4. La Difesa civica e la garanzia del diritto all’abitazione

- **Premessa**

La materia dell’Edilizia sociale è disciplinata nella nostra Regione dalla Legge 17 febbraio 2010 numero 3, la quale stabilisce all’articolo 3 i requisiti per l’assegnazione di un alloggio.

La norma ha subito alcune importanti modificazioni ad opera della legge regionale numero 19 del 2018 per quanto concerne la previsione del numero di anni minimo di residenza nel territorio regionale e dell’assenza di proprietà o altro diritto reale sul territorio nazionale e all’estero.

Il testo normativo oggi vigente prevede, dunque, tra gli altri, i seguenti requisiti

per accedere ad alloggi di edilizia sociale:

- residenza anagrafica o attività lavorativa esclusiva o principale da almeno cinque anni nel territorio regionale, con almeno tre anni, anche non continuativi all'interno dell'ambito di competenza degli enti gestori delle politiche socio-assistenziali o iscrizione all'AIRE;
- non titolarità, complessivamente, da parte dei componenti il nucleo familiare, di diritti di proprietà, usufrutto, uso o abitazione, ad eccezione della nuda proprietà, su un alloggio ubicato in qualsiasi comune del territorio nazionale o all'estero adeguato alle esigenze del nucleo familiare ai sensi del decreto ministeriale 5 luglio 1975⁹⁶.

In merito all'attuazione delle modifiche legislative apportate dalla legge regionale 19/2018 sono intervenuti i seguenti atti amministrativi:

- circolare di indirizzo del Presidente della Giunta regionale in data 18 marzo 2019 con la quale si stabiliva che *"in relazione alle proprietà immobiliari, al fine di rendere concretamente esercitabili tanto la produzione di documentazione da parte dell'interessato, quanto l'esercizio di controlli da parte delle pubbliche amministrazioni, si ritiene che, verificate le proprietà sul territorio nazionale mediante interrogazione delle banche dati esistenti, occorra la produzione da parte dell'interessato di apposita dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà, ai sensi delle disposizioni del D.P.R. 445/2000, attestante l'assenza di proprietà immobiliari in qualsiasi comune del territorio o all'estero, adeguate alle esigenze del nucleo, in osservanza dei requisiti stabiliti dal DM 5 luglio 1975"*;
- circolare dell'Assessore alle Politiche della Famiglia, dei Bambini e della Casa, Sociale, Pari Opportunità del 14 novembre 2019 con la quale si limita la facoltà di autocertificare ai soli cittadini italiani e comunitari,

⁹⁶ Salvo che il medesimo non risulti inagibile come da certificazione rilasciata dal comune oppure sia sottoposto a procedura di pignoramento, con provvedimento di rilascio emesso dal Giudice dell'esecuzione ovvero sia stato assegnato al coniuge per effetto di sentenza di separazione giudiziale o di accordo omologato in caso di separazione consensuale, ovvero alla parte dell'unione civile o al convivente di fatto a seguito di altro provvedimento o accordo ai sensi della normativa vigente.

richiamando il disposto dell'articolo 3 comma 4 del Testo Unico in materia di documentazione amministrativa, e si specifica *"che in sede di presentazione della domanda i cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea devono produrre apposita certificazione o attestazione rilasciata dalla competente autorità dello Stato di nazionalità, nelle forme previste dall'art. 33 del DPR 445/2000, non essendo per tali soggetti sufficiente la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà"*.

- **L'intervento del Difensore civico**

Nel corso dell'ultimo triennio⁹⁷ il Difensore civico ha avuto modo di occuparsi in diverse occasioni della questione relativa ai criteri di selezione per l'accesso agli alloggi di edilizia sociale individuati dall'Amministrazione regionale e dagli Enti locali, con riferimento alla garanzia del diritto all'abitazione e, in particolare, ai profili discriminatori della normativa rispetto al bisogno abitativo di individui e nuclei familiari svantaggiati.

Da ultimo, con Relazione straordinaria del 14 maggio 2020, avente ad oggetto modifiche dell'articolo 3, comma 1, lettere b) e c) della legge regionale in materia di edilizia sociale- Analisi della Sentenza 44/2020 della Corte Costituzionale. Ulteriori raccomandazioni del Difensore civico. Nota inviata al Presidente della giunta e del Consiglio regionale e all'Assessore alla Casa, si è osservato quanto segue.

"Con precedente Relazione straordinaria del 12 dicembre 2019 inviata alle S.S.L.L. in indirizzo lo scrivente esaminava una delle modifiche introdotte con l'articolo 106 della Legge regionale 19/2018 al testo in materia di edilizia sociale e, all'esito della valutazione operata, svolgeva alcune considerazioni e raccomandazioni, cui integralmente rinvia.

In tema di requisiti per l'accesso all'edilizia residenziale pubblica è però intervenuta una importante novità che suggerisce di ampliare, offrendo più

⁹⁷ Cfr Relazioni del Difensore civico anno 2017 e 2019

approfondite argomentazioni, lo spettro delle tematiche già esaminate ed anche di affrontare ex novo un ulteriore profilo delle modifiche introdotte con l'articolo 106 della Legge regionale 19/2018 al testo in materia di edilizia sociale pubblica, non esaminato nella Relazione straordinaria inviata nel dicembre scorso.

* * *

La novità è rappresentata dalla sentenza della Corte Costituzionale numero 44 del 2020 che ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 22, comma 1, lettera b, della Legge della Regione Lombardia 8 luglio 2016 numero 16 (requisiti per l'accesso ai servizi abitativi pubblici), limitatamente alle parole "per almeno cinque anni nel periodo immediatamente precedente la data di presentazione della domanda".

Poiché la formulazione dichiarata illegittima dal Giudice delle Leggi è presente, in termini quasi integralmente sovrapponibili, anche nel nuovo testo dell'articolo 3 comma 1, lettera c), della Legge sull'edilizia sociale in Piemonte, occorre domandarsi se i principi da ultimo statuiti dalla Corte abbiano a riguardare anche la disposizione piemontese.

La risposta al quesito non può che essere positiva, tenuto conto delle motivazioni esposte dalla recentissima decisione della Corte Costituzionale che, nel collocare il diritto all'abitazione "fra i requisiti essenziali caratterizzanti la socialità cui si conforma lo Stato democratico voluto dalla Costituzione", ha ritenuto irragionevole la pretesa di una residenza quinquennale nel territorio regionale ai fini dell'assegnazione di un alloggio di edilizia sociale.

La decisione citata infatti, pur rimanendo saldamente ancorata ai precedenti della Corte⁹⁸, riorganizza in una cornice sistematica più ampia il tema

⁹⁸ "Come noto, nel tempo, si è assistito a una progressiva emancipazione dalla lettera della Costituzione, secondo cui una serie di diritti fondamentali sono riservati al "cittadino": attraverso l'affermazione del principio di non discriminazione e utilizzando il canone della ragionevolezza, da un lato quegli stessi diritti fondamentali sono stati riconosciuti come spettanti anche allo straniero e, dall'altro, si sono potute censurare, grazie all'opera della giurisprudenza, quelle disparità di trattamento fondate su criteri distintivi - irrazionali o arbitrari - rispetto alla causa normativa della disciplina generale da cui il non cittadino era escluso. È nell'ambito di questo processo che è stata riconosciuta la titolarità, in capo allo straniero, del diritto a una serie di prestazioni di natura assistenziale, riconducibili all'art. 38 della Costituzione". Francesca Paruzzo "Modalità di accesso alle prestazioni sociali. Quando differenziare è discriminatorio. Tra azione politica e giurisprudenza" in *Diritti Fondamentali Fascicolo 1/2020*, pag. 629.

dell'accesso alla casa da parte dei più bisognosi e, conseguentemente, suggerisce di affrontare unitariamente la tematica dei limiti alla fruizione dell'edilizia residenziale pubblica⁹⁹.

Lo Stato, inteso naturalmente come Amministrazione pubblica, ha –secondo la Corte– il compito di garantire e contribuire "a che la vita di ogni persona rifletta ogni giorno e sotto ogni aspetto l'immagine universale della dignità umana"¹⁰⁰.

"Benché non espressamente previsto dalla Costituzione" –prosegue la sentenza– "tale diritto deve dunque ritenersi incluso nel catalogo dei diritti inviolabili¹⁰¹ e il suo oggetto, l'abitazione, deve considerarsi bene di primaria importanza¹⁰²".

Nell'esporre le ragioni della decisione ablatoria la Corte ha richiamato i molteplici arresti della propria giurisprudenza con cui aveva ritenuto che anche "i criteri adottati dal legislatore per la selezione dei beneficiari dei servizi sociali devono presentare un collegamento con la funzione del servizio"¹⁰³.

Rammentando poi che "il giudizio sulla sussistenza e sull'adequatezza di tale collegamento – fra finalità del servizio da erogare e caratteristiche soggettive richieste ai suoi potenziali beneficiari – è operato da questa Corte secondo la struttura tipica del sindacato svolto ai sensi dell'art. 3, primo comma, Costituzione, che muove dall'identificazione della ratio della norma di riferimento

⁹⁹ Fondamentali precedenti della giurisprudenza costituzionale, in materia di prestazioni sociali, devono essere considerate le pronunce aventi ad oggetto l'art. 80, comma 19, della l. n. 388 del 2000 (Legge finanziaria per il 2001), che limitava il godimento di determinate prestazioni sociali ai soli titolari della carta di soggiorno. In quelle occasioni la Corte "afferma che per comprendere la ragionevolezza

della distinzione tra cittadini e stranieri si deve guardare al confronto tra la causa normativa della disciplina che introduce la provvidenza sociale e il criterio distintivo prescelto per circoscrivere i beneficiari della prestazione; nei casi considerati, il criterio della cittadinanza era "ultroneo ed incoerente" rispetto alla causa normativa della disciplina impugnata, la quale era istitutiva di una misura sociale volta a migliorare le condizioni di vita e di relazione di soggetti accomunati dalla medesima condizione soggettiva di svantaggio; è proprio quest'ultima, nel giudizio di rilevanza sui caratteri comuni delle fattispecie poste a confronto, a dover essere considerata come prevalente rispetto al possesso dello status di cittadino", F. Paruzzo Ibidem pag 630.

¹⁰⁰ C.f.r il richiamo è alla sentenza n. 217 del 1988; nello stesso senso le sentenze n. 106 del 2018, n. 168 del 2014, n. 209 del 2009 e n. 404 del 1988.

¹⁰¹ Fra le altre, sentenze n. 161 del 2013, n. 61 del 2011 e n. 404 del 1988 e ordinanza n. 76 del 2010

¹⁰² Sentenza n. 166 del 2018; si vedano anche le sentenze n. 38 del 2016, n. 168 del 2014 e n. 209 del 2009

¹⁰³ Ex plurimis, sentenze n. 166 e n. 107 del 2018, n. 168 del 2014, n. 172 e n. 133 del 2013 e n. 40 del 2011

e passa poi alla verifica della coerenza con tale ratio del filtro selettivo introdotto”.

E conseguentemente -argomenta la Corte- “la previa residenza ultraquinquennale non è di per sé indice di un’elevata probabilità di permanenza in un determinato ambito territoriale”, e “lo stesso radicamento territoriale, quand’anche fosse adeguatamente valutato (non con riferimento alla previa residenza protratta), non potrebbe comunque assumere importanza tale da escludere qualsiasi rilievo del bisogno. Data la funzione sociale del servizio di edilizia residenziale pubblica, è irragionevole che anche i soggetti più bisognosi siano esclusi a priori dall’assegnazione degli alloggi solo perché non offrirebbero sufficienti garanzie di stabilità”.

Il requisito di una permanenza nel territorio regionale da almeno cinque anni - così come quello dello svolgimento di attività lavorativa nella Regione da almeno cinque anni- non supera perciò la “verifica di coerenza” poiché si risolve “in una soglia rigida che porta a negare l’accesso all’ERP a prescindere da qualsiasi valutazione attinente alla situazione di bisogno o di disagio del richiedente (quali ad esempio condizioni economiche, presenza di disabili o di anziani nel nucleo familiare, numero dei figli)”.

Queste, in estrema sintesi, le ragioni per le quali la Corte ha ritenuto che l’articolo 22 della Legge lombarda contrasti “sia con i principi di uguaglianza e di ragionevolezza di cui all’articolo 3, primo comma Costituzione perché produce una irragionevole disparità di trattamento a danno di chi, cittadino o straniero non ne sia in possesso, sia con il principio di uguaglianza sostanziale di cui all’articolo 3, secondo comma Costituzione, perché tale requisito contraddice la funzione sociale dell’edilizia residenziale pubblica”.

Le ragioni poste dalla Corte a fondamento della decisione consentono, come già si osservava, di affrontare unitariamente la tematica dei limiti alla fruizione dell’edilizia pubblica: esse ci sollecitano infatti a tener presente, in una verifica di coerenza, lo sfondo di irragionevolezza che collega il requisito della impossidenza planetaria a quello della residenza ultraquinquennale nella Regione.

Ciò soprattutto se si tiene conto dello scopo, della funzione, dell’edilizia

residenziale pubblica che "serve a garantire un'abitazione a soggetti economicamente deboli nel luogo ove è la sede dei loro interessi" ¹⁰⁴, al fine di assicurare un'esistenza dignitosa a tutti coloro che non dispongono di risorse sufficienti (art. 34 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea), mediante un servizio pubblico deputato alla "provvista di alloggi per i lavoratori e le famiglie meno abbienti"¹⁰⁵.

La discrasia logica tra finalità dell'edilizia pubblica e nuove limitazioni all'accesso ai benefici introdotte con la novella si era peraltro già segnalata nella precedente Relazione straordinaria di questo Ufficio del dicembre scorso, anche se con riferimento al solo requisito della impossidenza planetaria.

In quell'occasione si era sottolineato che: "...così come formulata, la norma introdotta dalla legge regionale n. 19/2018 appare priva di qualsivoglia funzionalità rispetto all'obiettivo di consentire l'accesso alla edilizia residenziale pubblica solo ai soggetti davvero bisognosi. Si può osservare, infatti, che la precedente formulazione dell'art. 3 lett. c) precludeva l'accesso ai benefici al titolare di diritti reali su altro alloggio concretamente fruibile (perché situato nel territorio regionale), mentre la modifica legislativa del 2018 elimina ogni collegamento territoriale tra l'immobile (posseduto) e la residenza del richiedente, individuando la preclusione ad accedere all'edilizia sociale nella possidenza di altro immobile in qualsiasi parte del mondo... Il requisito, nella sua genericità concettuale, ponendo sullo stesso piano i proprietari di immobili sul territorio nazionale con quelli di immobili all'estero, mostra quindi una forte debolezza nel riuscire a selezionare le persone, siano esse cittadine italiane, straniere o comunitarie, rispetto al loro bisogno di una abitazione"¹⁰⁶.

¹⁰⁴ C.f.r. richiamo della Corte alla propria sentenza n. 176 del 2000.

¹⁰⁵ C.f.r. richiamo della Corte alla propria sentenza n. 168 del 2014.

¹⁰⁶ Argomenti dello stesso tenore sono esposti nella Ordinanza del 12 marzo 2020 del Tribunale Milano (nella causa civile n. 40830/19) che ha ritenuto come una previsione siffatta neppure sia in grado di consentire il raggiungimento dei risultati sperati, non potendo fornire rassicurazione in ordine alla circostanza che gli alloggi di edilizia sociale vengano assegnati solo a richiedenti che, anche all'estero, siano impossidenti. Il Tribunale di Milano ha inoltre osservato che la certificazione di impossidenza nel proprio paese d'origine "non costituisce certezza che il richiedente straniero non sia proprietario di 'alloggio adeguato' all'estero poiché quest'ultimo ben potrebbe essere proprietario di immobile in Stato diverso da quello d'origine"... "la stessa incertezza permane con riferimento a immobili eventualmente posseduti dall'italiano, rispetto al quale la verifica posta in essere d'ufficio dall'amministrazione comunale risulta ovviamente circoscritta all'ambito nazionale, lasciando inesplorata la situazione immobiliare all'estero".

* * *

Occorre inoltre ulteriormente ribadire, richiamando la Relazione straordinaria del 12 dicembre scorso, che il senso dell'espressione "non essere titolare di diritti . . . su un alloggio ubicato in qualsiasi comune del territorio nazionale o all'estero", presente nella disposizione introdotta con l'articolo 106 della Legge 19/18, imporrebbe di interpretarla come assenza, in capo al richiedente, di (adequata) proprietà immobiliare in uno qualsiasi dei 196 Paesi che compongono la geografia politica del nostro pianeta.

E che tale requisito, peraltro non autocertificabile, riguarderebbe dunque indifferentemente italiani e stranieri.

L'impossibilità di procurarsi 196 certificazioni di impossidenza in tutti gli Stati del Pianeta comporterebbe però, nei fatti, l'impossibilità assoluta, per chiunque, di ottenere l'assegnazione di un alloggio di edilizia residenziale pubblica in Piemonte.

Questa è, del tutto verosimilmente, la ragione per cui con Circolare del 18 marzo 2019 del Presidente della Giunta regionale del Piemonte veniva stabilito che: "in relazione alle proprietà immobiliari, al fine di rendere concretamente esercitabili tanto la produzione di documentazione da parte dell'interessato, quanto l'esercizio di controlli da parte delle pubbliche amministrazioni, si ritiene che, verificate le proprietà sul territorio nazionale mediante interrogazione delle banche dati esistenti, occorra la produzione da parte dell'interessato di apposita dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà, ai sensi delle disposizioni del DPR 445/2000, attestante l'assenza di proprietà immobiliari in qualsiasi Comune del territorio nazionale o all'estero, adeguate alle esigenze del nucleo, in osservanza dei requisiti stabiliti dal D.M. 5 luglio 1975".

Il disposto della Circolare Presidenziale -viziata peraltro da incompetenza- pur collidendo con le previsioni del DPR numero 445 del 2000 che impediscono sia ai cittadini italiani che agli stranieri di autocertificare fatti non certificabili dalla nostra Pubblica Amministrazione, era dunque ispirato alla necessità di sterilizzare l'irragionevole conseguenza della modifica all'articolo 3 comma 1, lettera c) della Legge regionale 3/2010.

*Il successivo 14 novembre, insediatasi la nuova Giunta regionale, l'Assessore competente in materia di edilizia residenziale pubblica, predisponendo una nuova Circolare sul medesimo tema. In essa, dopo avere premesso che i precedenti "indirizzi, impartiti in sede di prima applicazione e con l'intento di consentire un'operatività immediata, sono stati successivamente oggetto di ulteriori approfondimenti, alla luce delle cogenti disposizioni in materia di dichiarazioni sostitutive di documenti e di atti di notorietà" si stabiliva che "in sede di presentazione della domanda finalizzata all'accesso all'edilizia sociale i cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea devono produrre apposita certificazione o attestazione **rilasciata dalla competente autorità dello Stato di nazionalità**¹⁰⁷, nelle forme previste dall'art. 3 del DPR 445/2000, non essendo sufficiente per tali soggetti la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà".*

Va segnalato, per meglio chiarirne la ratio, che la disposizione introdotta dalla Circolare da ultimo citata appare perfettamente sovrapponibile a quella adottata dall'articolo 7 lettera d) del Regolamento della Regione Lombardia del 4 agosto 2017 -numero 4- che aveva assegnato, al solo richiedente extra UE, l'onere di produrre certificazione attestante che "tutti i componenti del nucleo familiare non possiedono alloggi adeguati nel paese di provenienza": con ciò disattendendo il senso lessicale e logico della formulazione adottata dalla legge regionale lombarda che, all'articolo 22 lettera d), aveva introdotto, nel novero dei requisiti indicati come indispensabili al fine di beneficiare dei "servizi abitativi pubblici", l' "assenza di titolarità di diritti di proprietà o di altri diritti reali di godimento su beni immobili . . . ubicati nel territorio italiano o all'estero".

Va però osservato che mentre il Regolamento lombardo riformula esplicitamente il requisito dell'impossidenza planetaria rispetto a quanto stabilito dalla norma di legge, la Circolare piemontese lo fa per implicito, lasciando intendere che esso sia già presente nella disposizione normativa. Identiche invece le due disposizioni, quella piemontese e quella lombarda, quanto agli effetti che da esse conseguono: in entrambi i casi, infatti, ai cittadini extra comunitari che

¹⁰⁷ Il grassetto è di chi scrive

sarebbero in astratto ammessi a beneficiare dei servizi abitativi pubblici se in possesso di permesso di soggiorno almeno biennale, viene in concreto negato l'accesso al diritto qualora siano provenienti da Paesi in cui manchino sistemi di registrazione degli immobili analoghi al nostro Catasto e che non sono, per questa ragione, in grado di certificare alcunché.

La situazione di fatto che si è venuta a configurare nella nostra Regione è dunque la seguente: i richiedenti italiani sono esentati, in violazione di quanto disposto dall'articolo 106 della Legge 19/2018, dal produrre qualsivoglia certificazione che dimostri l'impossidenza "all'estero" di una proprietà immobiliare adeguata alle esigenze del nucleo familiare.

I richiedenti stranieri devono invece produrre una certificazione di impossidenza redatta dall'Amministrazione del proprio Paese di provenienza ma, nella maggior parte dei casi, ciò è di fatto impossibile, come riconosciuto dalla ricerca effettuata dal Ministro del Lavoro e delle Politiche sociali che ha accertato essere incompleto od assente in moltissimi Paesi extra UE un sistema di censimento formale degli immobili privati in appositi Registri immobiliari, come invece accade in Italia¹⁰⁸. Difficile non cogliere, quanto agli effetti della Circolare in esame, l'evidenza di una discriminazione tra italiani e stranieri, ed anche tra stranieri e stranieri: solo le persone provenienti da Paesi che siano in condizione di rilasciare la certificazione pretesa nella Circolare possono infatti beneficiare del diritto a fruire dell'edilizia residenziale pubblica.

Va dunque conclusivamente osservato che, quanto ai suoi effetti, la Circolare Assessorile entra in aperta collisione con il principio del divieto di ogni forma di discriminazione posto a base della legge regionale numero 5 del 2016 e, in particolare, con la norma contenuta nell'articolo 5, comma 2, che assegna alla Regione il compito, nell'ambito delle proprie competenze in materia di diritto all'abitazione e secondo le disposizioni in materia di edilizia sociale, di operare per prevenire e contrastare le discriminazioni dirette e indirette nell'accesso alla casa basate su "nazionalità, sesso, colore della pelle, ascendenza od origine

¹⁰⁸ Il Decreto del Ministro del Lavoro e delle Politiche sociali del 21 ottobre 2019 osserva in premessa che esistono stati o territori nei quali non è possibile acquisire la documentazione riguardante il patrimonio immobiliare in conseguenza "dell'assenza o dell'incompletezza dei sistemi di registrazione formale degli immobili privati in registri immobiliari".

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”¹⁰⁹.

* * *

Le incongruenze riscontrabili nella situazione che si è descritta non sono sfuggite agli Organi istituzionalmente chiamati allo svolgimento di compiti attuativi in materia di assegnazioni di alloggi di edilizia sociale, come è testimoniato dalla corrispondenza intercorsa tra la Vice Sindaca della città di Torino, Sonia Schellino, e l’Assessora regionale Chiara Caucino¹¹⁰.

Con lettera della Vice Sindaca di Torino del 4 dicembre 2019 avente ad oggetto “Assegnazione alloggi di edilizia sociale. Adempimenti operativi in materia di proprietà immobiliare. Richiesta chiarimenti” si osservava infatti che “da una prima valutazione la richiesta ai cittadini di nazionalità extra UE di una certificazione rilasciata nelle forme previste dal DPR 445/2000, dalla competente autorità dello Stato di nazionalità costituisce un rilevante aggravamento del procedimento che, in particolare nel caso dell’emergenza abitativa, richiede di converso celerità di intervento a soccorso delle famiglie aventi diritto.” Aggiungendo che “quanto meno in riferimento a taluni Stati, potrebbe risultare particolarmente complesso se non impossibile ottenere dati attendibili...come ha riscontrato il Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali che ... in un emanando decreto stabilisce che i cittadini degli stati non inclusi nell’elenco allegato al decreto stesso (in riferimento ai redditi e proprietà all’estero) non sono tenuti a produrre alcuna certificazione, oltre a quella ordinariamente prevista per

¹⁰⁹ “Per quanto, in questi casi, non si escluda lo straniero regolarmente soggiornante sul territorio dall’accesso alle prestazioni sociali agevolate (e, quindi, si riconosca in capo allo stesso il diritto di poterne usufruire) nel rendere più complesse le modalità per accedervi – con il risultato, vista la difficoltà di reperire la documentazione richiesta, di una sostanziale impossibilità di fatto di fruirne –, si trattano in modo irragionevolmente diverso soggetti nelle medesime condizioni di partenza e aspiranti alla medesima prestazione. E ciò costituisce discriminazione.

Non sussiste, infatti, anche in questi casi, alcuna proporzionalità tra la deroga, in ragione della cittadinanza del richiedente, al fondamentale principio di parità di trattamento e lo scopo che le disposizioni comunali intendono perseguire, cioè verificare la veridicità delle dichiarazioni ai fini della presentazione delle domande”, F. Paruzzo, *Ibidem* pag 632.

¹¹⁰ La detta corrispondenza è stata trasmessa, per conoscenza, all’Ufficio del Difensore civico dalla Direzione dei Servizi Sociali della Città di Torino lo scorso 4 marzo.

accedere alle misure del reddito e della pensione di cittadinanza.

Nell'elenco degli Stati 'virtuosi' extra UE ... vi è un numero limitato di Nazioni. Si ritiene opportuno che quanto disposto nel citato decreto possa trovare applicazione anche nella procedura di assegnazione in oggetto onde evitare disparità di trattamento in procedimenti volti a sostenere le fasce più deboli."

Non esaustiva e, soprattutto, asintonica rispetto alle ragioni esposte dalla Città di Torino, la risposta dell'Assessore regionale che, dopo aver premesso che la Circolare a propria firma del 14 novembre "non si configura come atto di iniziativa regionale avente carattere innovativo", osservava come il Decreto del Ministro del Lavoro non possa ritenersi applicabile alle procedure di assegnazione degli alloggi di edilizia sociale in quanto, essendo esplicitamente riferito solamente all'accoglimento della richiesta di reddito di cittadinanza, non sarebbe "applicabile a fattispecie diverse".

* * *

Occorre osservare che la Circolare 14 novembre 2019 è affetta da incompetenza -come peraltro quella precedente emanata dal Presidente della Giunta regionale- trattandosi di una "circolare regolamento"¹¹¹ che produce effetti normativi esterni e che, per tale motivo, avrebbe potuto essere emanata esclusivamente dalla Giunta regionale: ai sensi dell'articolo 27 dello Statuto della nostra Regione non sono infatti consentiti Regolamenti, qualunque sia la denominazione che ad essi si voglia dare, emanati da singoli Assessori o dal Presidente della Giunta¹¹². In secondo luogo essa appare viziata da violazione di legge, vuoi perché contrastante con il senso letterale e logico di quanto previsto dall'articolo 106 della Legge 19/2018 in tema di impossidenza planetaria, vuoi per la sua disobbedienza -quanto agli effetti che da essa discendono al disposto dell'articolo 5, comma 2, della Legge regionale numero 5 del 2016.

* * *

Conclusivamente, ad integrazione delle raccomandazioni già formulate nella Relazione straordinaria del 12 dicembre scorso, il sottoscritto suggerisce che:

¹¹¹ C.f.r Francesco Caringella, *Manuale di diritto amministrativo*, pag. 599.

¹¹² Sotto tale profilo analoghi dubbi di legittimità possono parimenti essere sollevati in riferimento alla Circolare del Presidente della Giunta regionale 18 marzo 2019, n. 3/PSF

1) il Consiglio regionale voglia provvedere a riformulare le lettere b) e c) dell'articolo 3 della Legge regionale in materia di edilizia sociale, sulla scorta delle ragioni esposte dalla Corte Costituzionale nella motivazione della sentenza 44 del 2020;

2) l'Assessore competente in materia di Edilizia residenziale pubblica voglia riesaminare, alla luce delle considerazioni sopra svolte, il testo della Circolare datata 14 novembre 2019.

Con preghiera al Presidente del Consiglio regionale di disporre l'inoltro della presente Relazione a tutti i Consiglieri regionali, al fine di consentire loro l'eventuale iniziativa legislativa sui temi in essa trattati.

• La risposta dell'Assessora alla Casa

Con nota 26 maggio 2020 inviata a questo Ufficio e, per conoscenza, ai Presidente della Giunta e del Consiglio regionale, l'Assessora alla Casa formulava risposta alla Relazione straordinaria del Difensore civico 14 maggio 2020, osservando quanto segue.

"Gli uffici di questo Assessorato avevano già attentamente analizzato la sentenza della Corte Costituzionale n. 44/2020 relativa al giudizio di legittimità dell'articolo 22 comma 1 lettera b) della legge regionale della Lombardia n. 16/2016. Tale sentenza, che come è noto non è automaticamente estensibile ad altre leggi regionali seppure sovrapponibili nel loro dettato a quella della Lombardia, trae origine, tra le altre, dalla considerazione che "il requisito stesso (cinque anni di residenza nel territorio regionale n.d.e) si risolve così semplicemente in una soglia rigida che porta a negare l'accesso all'ERP a prescindere da qualsiasi valutazione attinente alla situazione di bisogno o di disagio del richiedente"

A tale proposito, si fa rilevare che, a differenza della disciplina vigente nella Regione Lombardia la normativa piemontese consente la possibilità di accesso

all'edilizia sociale **anche in assenza dei requisiti** per i casi di emergenza abitativa che rivestano condizioni di urgenza (Cfr L.R. n. 3/2010, art. 10, comma 5) prevendendo così un doppio binario di accesso legato alla stanzialità sul territorio per l'ordinarietà delle assegnazioni ma prescindendo né se necessario per i casi straordinari.

Riguardo la nota di questo Assessorato prot. n. 81 del 14 novembre 2019, si ribadisce che la stessa non si configura come atto regionale avente carattere innovativo, ma unicamente come richiamo alla necessità di dare applicazione alle vigenti disposizioni statali in materia di autocertificazione, come evidenziato anche all'Associazione studi giuridici sull'immigrazione nella nota Prot n.18 del 27 febbraio 2020 di cui si allega copia alla presente.

La stessa città di Torino che ha investito delle problematiche inerenti all'applicazione della normativa regionale piemontese anche i ministeri degli Esteri del lavoro e l'Agenzia delle Entrate ha avuto esaustivo riscontro con la nota prot. n. 46 del 10 aprile 2020 di cui si allega altresì copia.

Riguardo, infine, i supposti vizi delle note di questo Assessorato, si evidenzia che le stesse osservano unicamente la piena applicazione del Testo unico in materia di documentazione amministrativa (DPR n. 445/2000) che non consente ai cittadini di paesi extra UE di produrre autocertificazioni o dichiarazioni sostitutive relative a situazioni non accertabili dalle autorità pubbliche italiane.

Ad ogni buon conto l'assessorato scrivente resta disposizione per fornire ulteriori elementi di dettaglio auspicando che possa essere condivisa dal Consiglio Regionale un'azione legislativa riformatrice della materia per la quale l'assessorato si farà promotore.

- **Osservazioni alla luce della decisione numero 9 del 2021 della Corte costituzionale**

La legge regionale dell'Abruzzo 31 ottobre 2019 numero 34 ha previsto, come già si è esaminato nei paragrafi precedenti, l'obbligo per *"i cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea"* di presentare *"la documentazione che attesti che tutti i componenti del nucleo familiare non possiedono alloggi adeguati nel Paese, di origine o di provenienza"*¹¹³.

La previsione appare *in toto* sovrapponibile a quella successivamente adottata nella circolare dell'Assessorato regionale 14 novembre 2019.

La disposizione della legge regionale dell'Abruzzo è stata dichiarata incostituzionale, come già detto, in quanto viola il principio di uguaglianza sancito dall'art. 3 della Costituzione.

Ciò porta conseguentemente a riflettere sulla risposta fornita dall'Assessorato regionale, con particolare riferimento agli argomenti secondo cui¹¹⁴:

- a) *La nota di questo Assessorato prot.n. 81 del 14 novembre 2019...non si configura come atto regionale avente carattere innovativo, ma unicamente come richiamo alla necessità di dare applicazione alle vigenti disposizioni statali in materia di autocertificazione";*
- b) *"Riguardo infine ai supposti vizi delle note di questo Assessorato si evidenzia che le stesse osservano unicamente la piena applicazione del testo unico in materia di documentazione amministrativa (DPR n.*

¹¹³ Unico elemento non comune è il riferimento al "paese di nazionalità" contenuto nella Circolare dell'Assessore 14.11.2019 (anziché paese di origine o di provenienza) che, tuttavia, non introduce una significativa differenza.

¹¹⁴ Anche le argomentazioni relative all'esistenza nel nostro sistema regionale di discipline emergenziali, come quella rinvenibile nell'art. 10 comma 5 della legge regionale 17 febbraio 2010, n. 3 sono state criticate. In particolare, è stato evidenziato le sistemazioni in questione *"non possono eccedere la durata di due anni e non sono prorogabili né rinnovabili. Si tratta di un istituto la cui connotazione emergenziale non costituisce una valida alternativa rispetto all'accesso all'edilizia sociale e la cui durata limitata e non rinnovabile non è sufficiente ad assicurare la pienezza ed effettività di quel diritto all'abitazione, collocato tra i requisiti caratterizzanti la socialità cui si conforma lo Stato democratico voluto dalla Costituzione, che quelle stesse disposizioni sono chiamate a garantire nel rispetto dei parametri di eguaglianza"*, A. Paruzzo Ibidem pag 4

445/2000) che non consente ai cittadini di paesi extra UE di produrre autocertificazioni o dichiarazioni sostitutive relative a situazioni non accertabili dalle autorità pubbliche italiane”;

Tali argomentazioni non appaiono in alcun modo persuasive, soprattutto alla luce di quanto stabilito nella recentissima decisione della Corte costituzionale che ha bocciato, come già si è detto sopra, la legge regionale dell’Abruzzo 34/2019, travolgendo gli argomenti difensivi svolti dalla Regione Abruzzo, coincidenti con quelli proposti dall’Assessore regionale alla Casa del Piemonte innanzi riportati.

La Corte costituzionale muove, infatti, dalla considerazione per cui l’obbligo di certificare *“riguarda una situazione diversa da quella oggetto della previsione generale”* perché *“il suo ambito di applicazione non comprende invero né gli alloggi di cui il richiedente non abbia il possesso, pur essendo titolare di diritti su di essi, né gli alloggi ubicati in Paesi extraeuropei diversi da quello di origine o di provenienza, né infine alloggi che non siano “adeguati”*.

Perciò, stante *“la situazione diversa”* in punto *“adeguatezza”* e *“possesso”* degli immobili da parte del richiedente, la disposizione in esame non costituisce un’applicazione della norma sulla assenza di proprietà o altro diritto reale di immobili in Italia e all’estero. E di conseguenza, non costituisce, *“naturale svolgimento sul piano della disciplina dei procedimenti amministrativi di competenza regionale”*.

Inoltre, osserva la Corte, tale onere *“risulta in radice irragionevole innanzitutto per la palese irrilevanza e per la pretestuosità del requisito che mira a dimostrare”*, poiché la *ratio* della norma intende *“garantire un alloggio adeguato nel luogo di residenza in Regione a chi si trovi nelle condizioni di bisogno individuate dalla legge, il possesso da parte di uno dei componenti del nucleo familiare del richiedente di un alloggio adeguato nel Paese di origine o provenienza non appare sotto alcun profilo rilevante.”* Dal momento che, a tal fine, il possesso di un alloggio adeguato nel paese di origine *“non dimostra nulla*

circa l'effettivo bisogno di un alloggio in Italia".

Sulla base di tali considerazioni, la norma rivolgendosi esclusivamente ai cittadini extracomunitari, deve considerarsi irragionevole rispetto all'individuazione del bisogno abitativo e come tale discriminatoria.

Nella decisione numero 9 del 2021 si legge che tale natura *"appare evidente, solo che si consideri il fatto che le asserite difficoltà di verifica del possesso di alloggi in Paesi extraeuropei"* potrebbero *"riguardare anche cittadini italiani o di altri Paesi dell'Unione europea, i quali invece sono esclusi dall'ambito di applicazione della normativa impugnata"*.

Conclude la Corte che l'obbligo di produrre documentazione attestante l'impossidenza di un alloggio adeguato nel paese di origine o di provenienza costituisce *"un aggravio procedimentale che si risolve in uno di quegli «ostacoli di ordine pratico e burocratico» che questa Corte ha ripetutamente censurato, ritenendo che in questo modo il legislatore (statale o regionale) discrimini alcune categorie di individui (sentenze n. 186 del 2020 e n. 254 del 2019)."*

Tali osservazioni costituiscono, dunque, una traccia lungo la quale sviluppare quelle modifiche alla legge regionale di cui l'Assessorato ha riferito di volersi fare promotore.

PAGINA BIANCA



181280134130