



Presidenza del Consiglio dei Ministri

CONFERENZA UNIFICATA

Intesa, ai sensi dell'articolo 1, comma 2, della legge 22 dicembre 2021, n. 227, sullo schema di decreto legislativo concernente l'istituzione dell'Autorità garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità.

Rep. atti n. 130/CU del 21 settembre 2023.

LA CONFERENZA UNIFICATA

Nell'odierna seduta del 21 settembre 2023:

VISTA la legge 22 dicembre 2021, n. 227, recante “Delega al Governo in materia di disabilità”, e, in particolare, l'articolo 1, il quale prevede:

- al comma 1, che il Governo è delegato ad adottare, entro il 15 marzo 2024, nel rispetto dei principi e criteri direttivi di cui all'articolo 2, uno o più decreti legislativi per la revisione e il riordino delle disposizioni vigenti in materia di disabilità;
- al comma 2, che i decreti legislativi di cui al comma 1 sono emanati su proposta del Presidente del Consiglio dei ministri o dell'Autorità politica delegata in materia di disabilità, di concerto con il Ministro del lavoro e delle politiche sociali, con il Ministro dell'economia e delle finanze, con il Ministro della salute e con gli altri Ministri eventualmente competenti nelle materie oggetto di tali decreti, previa intesa in sede di Conferenza unificata;
- al comma 5, lettera f), che sia istituita l'Autorità garante nazionale delle disabilità;

VISTA la nota del 2 agosto 2023, acquisita, in pari data, con prot. DAR n. 18531, con la quale il Dipartimento per gli affari giuridici e legislativi della Presidenza del Consiglio dei ministri, ai fini dell'intesa di questa Conferenza, ha trasmesso lo schema di decreto legislativo recante istituzione dell'Autorità garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità, approvato in sede preliminare nella seduta del Consiglio dei ministri del 17 luglio 2023, corredato dalle prescritte relazioni e munito del “VISTO” del Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato;

VISTA la nota prot. DAR n. 18861 del 4 agosto 2023, con la quale detto provvedimento è stato trasmesso al Dipartimento per le politiche in favore delle persone con disabilità, ai fini dello svolgimento dell'istruttoria prevista in capo allo stesso, ai sensi dell'articolo 1, comma 2, lettera b), del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 12 luglio 2022;

VISTA la nota del 13 settembre 2023, acquisita con prot. DAR n. 20815 e diramata, in pari data, con nota prot. DAR n. 20831, con la quale l'Ufficio legislativo del Ministro per le disabilità ha inviato il testo del provvedimento con richiesta di iscrizione dello stesso alla prima seduta utile di questa Conferenza;

CONSIDERATO che, nel corso dell'odierna seduta di questa Conferenza, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano, l'ANCI e l'UPI hanno espresso avviso favorevole all'intesa sul provvedimento;

ACQUISITO l'assenso del Governo;

SANCISCE INTESA

ai sensi dell'articolo 1, comma 2, della legge 22 dicembre 2021, n. 227, sullo schema di decreto legislativo concernente l'istituzione dell'Autorità garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità.

Il Segretario
Cons. Paola D'Avena

Il Presidente
Ministro Roberto Calderoli

Numero ____/____ e data __/__/____ Spedizione



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

Consiglio di Stato

Sezione Consultiva per gli Atti Normativi

Adunanza di Sezione del 10 ottobre 2023

NUMERO AFFARE 01119/2023

OGGETTO:

Presidenza del Consiglio dei ministri – Ministro per la disabilità

Schema di parere sul decreto legislativo recante l’Istituzione dell’Autorità Garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità, in attuazione dell’articolo 2, comma 2, lettera e) della legge 22 dicembre 2021, n. 227;

LA SEZIONE

Vista la nota di trasmissione della relazione prot. n. 1866 in data 26 settembre 2023, con la quale –

la Presidenza del Consiglio dei ministri – Ministro per la disabilità - ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sull'affare consultivo in oggetto;

Esaminati gli atti e udito il relatore, consigliere Giuseppa Carluccio;

Premesso

1. Lo schema di decreto legislativo è stato predisposto in attuazione della legge di

delega n. 227 del 2021, con la quale il Governo è stato autorizzato ad adottare, entro il 15 marzo 2024 (art. 1, co 1, come modificato dall'art. 1, co 5 della l. n. 14 del 2023) e secondo la procedura prevista (co 2), uno o più decreti legislativi per la revisione e il riordino delle disposizioni vigenti in materia di disabilità in più ambiti (co 5), secondo principi e criteri direttivi individuati (art. 2). In particolare, l'istituzione di un Garante nazionale delle disabilità è prevista dall'art. 1, co 5, lett. f) e i principi e criteri direttivi sono individuati nell'art. 2, co 2, lett. f).

1.1. La legge delega è stata emanata nel rispetto della prima *milestone* fissata al 31 dicembre 2021 del Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR), che ha previsto, tra le “azioni chiave” nell'ambito della Missione 5, Componente 2, una riforma della normativa in materia di disabilità, intitolata “Legge quadro per le disabilità” (Missione 5, Componente 2, Riforma 1.1).

2. Lo schema di decreto, approvato in esame preliminare dal Consiglio dei Ministri in data 17 luglio 2023, è stato trasmesso dal Capo dell'ufficio legislativo del Ministro per le disabilità, su ordine di trasmissione del Ministro apposto in calce alla relazione al Ministro.

Alla nota di trasmissione sono allegati:

il testo dello schema, “bollinato”;

la relazione illustrativa, “bollinata”;

la relazione tecnica, con il “visto del Ragioniere Generale”;

la relazione tecnico-normativa;

l'analisi di impatto della regolazione (AIR), positivamente valutata dal NUVIR;

le note dei Capi uffici legislativi del Ministero dell'economia e delle finanze, del Ministero per la famiglia, la natalità e le pari opportunità, del Ministero della giustizia, del Ministero della salute, del Ministero per la pubblica amministrazione, con le quali si esprime, d'ordine dei rispettivi Ministri, il formale concerto;

la nota del Vicecapo vicario dell'ufficio legislativo del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, con la quale si esprime il formale concerto, senza l'ordine del

Ministro.

Infine, è stata allegata l'intesa sancita dalla Conferenza unificata nella seduta del 21 settembre 2023.

3. Secondo quanto risulta dalla relazione al Ministro, lo schema di decreto legislativo recepisce le proposte elaborate dalla Commissione di studio redigente, istituita dal Ministro per le disabilità presso l'Ufficio per le politiche in favore delle persone con disabilità della Presidenza del Consiglio dei ministri, con decreto 9 febbraio 2022, in raccordo con le valutazioni espresse dalla Commissione istituzionale di tipo consultivo costituita con decreto dello stesso Ministro del 9 febbraio 2022 (ndr *recte* 24 gennaio 22).

4. Lo schema di decreto legislativo si compone di 8 articoli.

L'articolo 1 istituisce l'Autorità «Garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità», quale *“articolazione del sistema nazionale per la promozione e la protezione della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, firmata a New York il 13 dicembre 2006 e ratificata con la legge 3 marzo 2009, n. 18 e per il monitoraggio della sua applicazione, ai sensi dell'articolo 33, comma 2, della medesima Convenzione”*. Prevede che l'Autorità operi in stretta sinergia con l'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità e che siano stabilite *“forme di collaborazione”* con il Garante nazionale dei diritti delle persone private della libertà personale.

L'articolo 2 stabilisce la forma collegiale dell'Autorità, le modalità di nomina dei componenti con maggioranza qualificata e la durata della carica, i requisiti di professionalità e le incompatibilità, prima e dopo la nomina, per prevenire il conflitto di interessi e assicurarne l'indipendenza, le guarentigie a presidio dell'indipendenza; inoltre determina l'indennità di funzione.

L'articolo 3 attribuisce al Garante ampia autonomia organizzativa da esercitarsi con regolamento; istituisce l'ufficio del Garante dotato di apposito ruolo di personale dipendente, al quale si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni sullo stato giuridico ed economico della Presidenza del Consiglio dei ministri, comprese

quelle della contrattazione collettiva vigente. Per garantire l'immediato avvio dell'attività, nelle more dell'attuazione della pianta organica ipotizzata al 1° gennaio 2026, prevede una disciplina transitoria affinché il Garante possa avvalersi di un primo contingente di personale distaccato o collocato fuori ruolo.

Gli articoli 4 e 5 del decreto ne costituiscono il fulcro, provvedendo ad elencare le competenze e prerogative del Garante (art. 4) e gli strumenti per esercitarle (art. 5), in collegamento con la previsione dell'azione avverso l'inerzia in esito al parere reso dal Garante e della azione di nullità avverso il provvedimento emanato dall'amministrazione successivamente al parere (art. 6). Su questi articoli si tornerà nel prosieguo.

L'articolo 7 detta disposizioni finanziarie.

L'art. 8, al fine di ricomprendere il Garante tra i soggetti che possono visitare senza autorizzazione gli istituti penitenziari, aggiunge la lett. 1) *quater* all'articolo 67, primo comma, della legge 26 luglio 1975, n. 354.

Considerato

1. Il contesto normativo internazionale ed europeo e la legge delega

1. La legge delega si inserisce dichiaratamente (cfr. art. 1, co 1) nel contesto internazionale e europeo, disponendo che i decreti legislativi sono emanati nel rispetto dei principi e criteri direttivi previsti e in attuazione, oltre che dei principi costituzionale (artt. 2, 3, 31 e 38) anche "*in conformità alle disposizioni della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità e del relativo Protocollo opzionale, fatta a New York il 13 dicembre 2006, ratificata ai sensi della legge 3 marzo 2009, n. 18, alla Strategia per i diritti delle persone con disabilità 2021-2030, di cui alla comunicazione della Commissione europea COM(2021) 101 final, del 3 marzo 2021, e alla risoluzione del Parlamento europeo del 7 ottobre 2021, sulla protezione delle persone con disabilità*".

L'AIR, inoltre, attribuisce particolare rilievo ai cosiddetti Principi di Parigi "Istituzioni nazionali per la promozione e la protezione dei diritti umani

(Assemblea Generale delle Nazioni Unite, risoluzione 48/134 del 20 dicembre 1993)”.

1.1.1. In estrema sintesi, dalla normativa richiamata emerge:

- da un lato, la promozione in tutte le sue forme di un nuovo approccio alla disabilità, quale interazione tra persone con menomazioni e barriere comportamentali ed ambientali, che impediscono la loro piena ed effettiva partecipazione alla società su base di uguaglianza e pari opportunità con gli altri, in violazione della dignità e del valore connaturati alla persona umana e, quindi di tutti i diritti umani e di tutte le libertà fondamentali;
- dall'altro, una stretta connessione tra obblighi degli Stati di protezione dalle discriminazioni e perseguimento della effettività della tutela.

1.1.2. Infatti, gli Stati si impegnano a garantire la piena realizzazione di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali per tutte le persone con disabilità, anche adottando “tutte le misure legislative, amministrative e di altra natura adeguate ad attuare i diritti riconosciuti nella Convenzione (art. 4, co 1, lett. a) Convenzione).

Nei principi di Parigi, antecedenti alla Convenzione ONU, dove già si anticipava l'esigenza di una istituzione nazionale con mandato ampio e con competenza a promuovere e proteggere i diritti umani, non solo per prevenire ma anche per contrastare le violazioni, tra i “compiti” non sono previsti solo raccomandazioni e pareri (punto 2 dei principi relativi allo *status* delle istituzioni nazionali preposte), ma anche la ricerca di una composizione amichevole attraverso la conciliazione o, all'interno dei limiti di legge, attraverso decisioni vincolanti” (lett. a), principi addizionali concernenti lo *status* di commissioni con competenza quasi-giurisdizionale).

2. Non può negarsi che la delega legislativa (art. 2, comma 2, lett. f), nella declinazione letterale dei principi appare, per così dire, meno coraggiosa delle norme internazionali.

Infatti, nella individuazione dei primi principi risalta l'attribuzione al Garante della tutela, oltre che della promozione dei diritti, e dei poteri funzionali alla stessa,

come emerge dalla prima funzione individuata, consistente nel vigilare sul rispetto dei diritti e sulla conformità alle norme ed ai principi stabiliti dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, dalla Costituzione, dalle leggi dello Stato e dai regolamenti (art. 2, co 2, lett. f) nn. 1), 2) e 2.2) in collegamento con l'art. 1, co 1). Dove, vigilanza sul rispetto dei diritti e dei principi della Convenzione, della Costituzione e delle leggi implica anche, sulla base degli stessi principi internazionali, il perseguimento della effettività della tutela.

Mentre, l'elencazione successiva dei principi inerenti la declinazione delle altre funzioni appare limitare le verifiche, d'ufficio o a seguito di segnalazione, sull'esistenza di fenomeni discriminatori, alle amministrazioni e ai concessionari di pubblici servizi, ai quali solo sembra che possa chiedere le informazioni e i documenti necessari (art. 2, co 2, lett. f) n. 2.3.). Inoltre, appare limitare gli strumenti a disposizione del Garante alle raccomandazioni e ai pareri (anche in relazione a specifiche situazioni e nei confronti di singoli enti), contenenti sollecitazioni, proposte, misure o accomodamenti ragionevoli idonei a superare le criticità riscontrate nella verifica delle segnalazioni; tutte rivolgibili solo alle amministrazioni e ai concessionari pubblici (art. 2, co 2, lett. f) n. 2.4).

2.1. In definitiva, la vigilanza sui diritti e sulla conformità dei comportamenti e degli atti da parte dei potenziali soggetti che abbiano determinato una discriminazione – prevista nella parte iniziale della delega (art. 2, co 2, lett. f) nn. 1), 2) e 2.2), in collegamento con l'art. 1, co 1) - rispetto a tutti i principi ivi evocati e, quindi, implicante anche il perseguimento della effettività della tutela:

- da un lato, è limitata nei destinatari (amministrazioni e concessionari di pubblici servizi);
- dall'altro è dotata di strumenti che mirano a coinvolgere solo le amministrazioni pubbliche che hanno posto in essere discriminazioni e puntano sulla persuasione e sulla ragionevolezza della proposta, anche specifica, proveniente per il tramite del parere da una autorità autorevole, specialistica e indipendente, senza perseguire

effettivamente l'effettività della tutela.

2. *Il legislatore delegato, in generale*

1. Dallo schema oggetto di esame emerge che il legislatore delegato, nel declinare le funzioni del Garante, abbia focalizzato l'attenzione solo sugli strumenti limitanti individuati dal legislatore delegante (nei punti 2.3. e 2.4. cit), senza porsi l'interrogativo - per quel che emerge dagli atti a disposizione della Sezione - della percorribilità di una possibile, e probabilmente doverosa, interpretazione adeguatrice degli stessi alla luce dei principi affermati in generale nell'*incipit* dalla stessa legge delega (art. 2, co 2, lett. f) nn. 1), 2) e 2.2. in collegamento con l'art. 1, co 1), che evocano i principi internazionali e costituzionali (artt. 2, 3 e 38), implicanti il perseguimento della effettività della tutela.

2. In questa ottica di interpretazione adeguatrice, potrebbe ipotizzarsi - in assenza di ogni elemento utile nelle relazioni - che il legislatore delegante abbia inteso adempiere ai principi internazionali solo rispetto ad alcuni destinatari, circoscrivendoli alle amministrazioni e ai concessionari di pubblici servizi, rispetto ai quali ha anche un obbligo specifico richiesto dalla Convenzione, *ex art.* art. 4, co 1, lett. d).

Al contrario, alla luce degli stessi principi generali posti dalla legge delega (art. 2, co 2, lett. f) nn. 1), 2) e 2.2.), richiamando i principi internazionali tra i quali rilevano gli strumenti di effettività (art. 4, co 1, lett. a) Convenzione, principi addizionali di Parigi, lett. a), non vi sono ragioni per ritenere che il legislatore delegante abbia inteso escludere strumenti idonei a rendere effettiva la tutela dei diritti anche attraverso atti finali autoritativi del Garante, che potrebbero essere preceduti e ben raccordati con i preliminari mezzi persuasivi e collaborativi.

3. Invece, il legislatore delegato, come si chiarirà nel prosieguo:

a) ha escluso ogni potere autoritativo in capo al Garante, avendo scelto di privarlo di ogni potere vincolante ed idoneo a fondare sanzioni e di una qualsiasi forma di autotutela esecutiva delle misure eventualmente prescritte; tanto, anche in contraddizione con quanto affermato nella Relazione al Ministro, secondo cui la

“*ratio del decreto in esame è [...] riconducibile alla necessità di istituire un organismo indipendente di garanzia [...] per la tutela dei diritti umani delle persone con disabilità in coerenza con la disciplina pattizia internazionale*” che sia “*funzionalmente omogeneo, per struttura e competenze, alle Autorità garanti già attive nel nostro ordinamento ...*”;

b) non si è posto l’obiettivo di come i principi internazionali e costituzionali, per loro natura ampi e generici, potessero trovare concreta applicazione inserendosi nel sistema risultante dall’ordinamento nazionale, anche restando solo sul piano – certamente meno idoneo a perseguire l’effettività della tutela – della persuasività e collaborazione;

c) per alcuni profili non ha esercitato completamente la delega conferita.

3. Lo schema di decreto legislativo

Di seguito ci si soffermerà solo su quelle disposizioni legislative che, secondo il parere della Sezione, rilevano secondo la prospettiva di analisi assunta:

a) di una interpretazione adeguatrice dei principi e criteri della legge delega alla luce di quelli internazionali che pongono l’accento sulla effettività della tutela;

b) di un’ottica volta a inserire i principi internazionali nell’ordinamento interno nella fase persuasiva e collaborativa, ma garantendo il più possibile l’efficacia dello strumento scelto all’interno dell’ordinamento italiano;

c) di rilevare il mancato completo esercizio della delega.

1. Correttamente, lo schema legislativo prevede: - la raccolta diffusa delle segnalazioni (art. 4, lett. d) e 5 co 1); - la generale verifica di queste, anche d’ufficio (art. 4, lett. e); - la valutazione delle stesse al fine di verificare l’esistenza di discriminazioni e la lesioni di “*diritti soggettivi*” [...] “*secondo le modalità stabilite dal regolamento*” interno (art. 5, co 1).

1.1. In questo quadro si inseriscono poteri e prerogative che rafforzano l’attività per così dire istruttoria del Garante.

1.1.1. Si tratta della possibilità di chiedere, solo alle amministrazioni e ai

concessionari di pubblici servizi, le informazioni e i documenti necessari allo svolgimento delle funzioni di competenza. I destinatari della richiesta sono tenuti a rispondere entro trenta giorni e, in caso di omissione, silenzio, inerzia o rifiuto, il Garante può richiedere l'emissione di un ordine di esibizione al presidente del Tribunale amministrativo competente per territorio in relazione al luogo dell'accertamento (art. 4, co 1, lett. f).

Emerge, quindi, come già detto:

- da un lato la limitatezza dei destinatari dell'ordine rispetto alla platea dei possibili destinatari occasionati dalla raccolta diffusa delle segnalazioni;
- dall'altro, l'introduzione di un procedimento speciale davanti al giudice amministrativo, che avrebbe comunque esigenze di miglior definizione, quanto ad eventuali risvolti sulla forma decisoria di tale procedimento e sul relativo regime di impugnazione; mentre, sarebbe stato logico che, di fronte alla mancata evasione o elusione della richiesta, fosse applicabile una sanzione commisurata giorno per giorno al tempo della mancata risposta; in tal modo inserendo il rimedio nel sistema italiano risultante dai poteri di altre Autorità indipendenti.

1.1.2. Inoltre, si tratta della visita senza autorizzazione (illimitata) prevista:

- a) presso le strutture che erogano servizi pubblici essenziali e, quindi, anche indipendentemente dal regime di concessione (art. 4, co 1, lett. n);
- b) presso gli istituti penitenziari, avendo lo stesso schema legislativo novellato la legge che la prevede per altre autorità (art. 8).

In questo caso il legislatore delegato sembra aver voluto escludere anche le amministrazioni pubbliche, pure espressamente previste nella legge delega (art. 2, comma 2, lett. f), n. 2.3.". Da ciò pare scaturire un conseguente mancato completo esercizio della delega, che rileva nel senso opposto dell'esclusione dei concessionari pubblici dai procedimenti speciali di cui all'articolo 5, come emergerà dal prosieguo; anche in questo caso senza alcuna esplicitazione nelle relazioni.

Se si assume la prospettiva dei principi della Convenzione (art. 9, co 1, e lett. a); co

2, lett. b), emerge che l'ambito di applicabilità avrebbe potuto essere molto più ampio, assumendo rilievo prioritario l'apertura al pubblico.

2. Nella fase successiva a quella istruttoria, si inseriscono alcuni strumenti speciali, i quali secondo l'intento che sembra emergere dalle relazioni, appaiono finalizzati alla concreta attuazione della tutela dei diritti dei disabili. Si potrebbe aggiungere che sembrano anche volti a prevenire il ricorso alla azione giurisdizionale. Tutti gli strumenti sono espressamente attivabili in presenza di situazioni lesive o discriminatorie solo presso le pubbliche amministrazioni.

2.1. Si tratta di "pareri" resi dal Garante che possono contenere, previa audizione delle amministrazioni interessate e nel rispetto del principio di leale collaborazione:

- l'individuazione delle violazioni riscontrate e la proposta di eliminarle, ove possibile, in sede di autotutela;
- la proposta di un "*accomodamento ragionevole*";
- la proposta di un cronoprogramma per eliminare le barriere;
- la proposta di adottare misure provvisorie, ricorrendone i presupposti (art. 5, co 2, 3, 4 e 5).

2.2. Inoltre, con l'intento di rafforzare l'efficacia dei pareri del Garante, è stata prevista:

- l'azione per l'accertamento del silenzio inadempimento se l'Amministrazione resta inerte 90 giorni dal parere;
- l'azione di nullità avverso il provvedimento adottato dall'Amministrazione dopo il parere (art. 6).

3. Questi strumenti speciali offrono più profili di riflessione da sottoporre al legislatore delegato.

3.1. In primo luogo emerge che, quanto alla platea dei destinatari rispetto alla legge delega, mancano i concessionari pubblici (art. 2, lett. f), comma 2 n. 2.4.); con la conseguenza che sarebbe ipotizzabile – in mancanza di ogni ausilio offerto nelle relazioni - quantomeno una sua soltanto parziale attuazione con lo schema in esame, per aver il Governo scelto di dare precedenza al principio internazionale che

obbliga ad attuare i diritti presso le istituzioni pubbliche (art. 4, co 1 lett. d) Convenzione) e di riservarsi il completo esercizio di tale delega con un successivo, ed ulteriore, decreto legislativo, che può essere anche integrativo (art. 1, co 4).

3.2. Con riferimento alle previsioni con le quali il legislatore delegato ha cercato di introdurre nell'ordinamento interno i principi di persuasività e collaborazione, si rilevano innanzitutto lacune rispetto alla necessaria tipizzazione legale delle fattispecie.

3.2.1. In questa direzione rileva il parere che sfocia in una proposta, ove possibile, di autotutela, che lascia completamente indeterminate le fattispecie concrete possibili (art. 5, co 2).

3.2.2. Con maggiore forza risaltano le condizioni, per certi versi oscure, in presenza delle quali il parere sfocia nella proposta di "accomodamento ragionevole", per il quale l'unico criterio è che, fra più misure ugualmente efficaci, debba essere scelto il rimedio meno oneroso per l'amministrazione, nel rispetto del principio di proporzionalità e adeguatezza.

Infatti, si prevede la proposta da parte del Garante di tale rimedio, *"come definito dalla Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità e dalla disciplina legislativa nazionale"*, *"Nelle ipotesi in cui non è attuabile una misura di sistema, anche se prevista per le persone con disabilità, per la rimozione immediata della situazione lesiva o discriminatoria"*.

Secondo la convenzione (art. 2) per *"accomodamento ragionevole"* si intendono *le modifiche e gli adatta-menti necessari ed appropriati che non impongano un onere sproporzionato o eccessivo adottati, ove ve ne sia necessità in casi particolari, per garantire alle persone con disabilità il godimento e l'esercizio, su base di uguaglianza con gli altri, di tutti i diritti umani e delle libertà fondamentali*", e lo strumento sembra riferibile a casi particolari in cui sia necessario per la tutela del diritto lesa.

In definitiva, il principio internazionale apparirebbe riferibile ad una eccezionale soluzione secondo equità di una discriminazione la quale, ad esempio a causa della

peculiare disabilità, discrimini un solo soggetto disabile e non sia rinvenibile una specifica disposizione normativa che se fosse stata rispettata non avrebbe causato la discriminazione.

Invece, l'Amministrazione referente, con espressione per così dire sibillina, individua quale presupposto dell'istituto la non attuabilità di una "misura di sistema", lasciando indeterminata la tipizzazione della fattispecie, e, nel contempo, nell'AIR, sostiene che l'accomodamento ragionevole, quale "*pilastro della convenzione, trova piena cittadinanza fra le disposizioni contenute nella legge delega*".

3.3. Un altro profilo concerne la scelta del legislatore delegante, anch'essa non supportata di argomentazioni nelle relazioni, di attribuire all'Autorità un mero potere di proporre solo all'amministrazione pubblica competente un cronoprogramma per rimuovere le barriere e vigilare sugli stati di avanzamento in presenza di un mancato adeguamento già accertato in sede di verifica. Per di più, limitando lo strumento ai soli casi di mancata adozione o aggiornamento di piani di adeguamento previsti e concernenti solo edifici che soddisfino la doppia condizione di essere pubblici ed aperti al pubblico. Tanto, nonostante i principi della Convenzione (art. 9, co 2, lett. b) che concernono l'accessibilità delle persone con disabilità, siano riferibili anche agli "*organismi privati, che forniscano strutture e servizi aperti o forniti al pubblico*".

4. In definitiva, alla parziale attuazione della delega rispetto ai soggetti destinatari (per di più di segno diverso nell'articolo 4 e nell'articolo 5 dello schema come si è detto), alle lacune di tipizzazione legale evidenziate, alla palese inadeguatezza della previsione di un cronoprogramma per rimuovere le barriere in presenza di un mancato adeguamento al piano già accertato, si aggiungono strumenti, quali la possibilità di agire davanti all'autorità giurisdizionale per l'accertamento dell'inadempimento e la eccezionale e residuale azione di nullità (art. 6), introdotti con l'intento di rafforzare l'efficacia dei pareri, ma inadeguati per garantire

l'effettività della tutela affidata al Garante.

Infatti, mentre sulla base della legge delega, interpretata alla luce dei principi internazionali dalla stessa richiamati, il legislatore delegato avrebbe potuto attribuire poteri autoritativi al Garante omogenei a quelli attribuiti ad altre Autorità garanti già attive nel nostro ordinamento, si è invece limitato a prevedere – in esito alla fase persuasivo-collaborativa delle cui autonome criticità si è detto - l'azione per l'accertamento del silenzio inadempimento se l'Amministrazione resta inerte 90 giorni dal parere e la residuale ed eccezionale azione di nullità avverso il provvedimento adottato dall'Amministrazione dopo il parere (art. 6).

4. Considerazioni conclusive

La portata delle considerazioni che precedono, rispetto alla idoneità dell'Autorità Garante a svolgere con efficacia il ruolo di tutela dei diritti dei disabili, nel rispetto dei principi internazionali, costituzionali e della legge delega, rende necessaria un'interlocuzione con l'Autorità proponente, nello spirito di reciproca collaborazione, atteso che, sulla base degli atti allegati, la Sezione non è stata posta in grado di pervenire alla espressione di un parere definito.

4.1. A tal fine – con l'esclusione del Ministero dell'economia e delle finanze, stante il visto del Ragioniere generale per gli aspetti finanziari - rilevano i concerti degli altri Ministri concertanti, espressi con usuale, laconica formulazione, sostanzialmente di stile, che non possono ritenersi sostituiti dall'intervenuta approvazione da parte del Consiglio dei Ministri.

In particolare, si rileva che la nota del Vicecapo vicario dell'ufficio legislativo del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, con la quale si è espresso il formale concerto, manca anche dell'ordine del Ministro. Per economia degli atti si fa rinvio alle considerazioni espresse in via generale – *ex multis* – nel parere n. 1229 del 2023.

4.2. Rileva, inoltre, l'assenza di ogni elemento utile nella relazione illustrativa, che si limita, in gran parte, a una mera parafrasi dell'articolato, venendo meno alla propria funzione sostanziale di illustrare la *ratio* delle scelte operate, mentre essa

dovrebbe dare *“compiutamente conto delle finalità dei provvedimenti normativi, nonché degli strumenti e dei meccanismi giuridici approntati per conseguirle”* (ex multis pareri nn. 1229 e 1240 del 2023).

4.3. Ancor di più rileva l'incompletezza dell'AIR, secondo la quale lo schema di decreto sarebbe idoneo, se correttamente applicato *“a superare gli ostacoli che si frappongono alla piena realizzazione della funzione di tutoria, di controllo e soprattutto, attraverso gli istituti dell'accomodamento ragionevole, del ricorso all'autotutela e all'adozione dei piani per l'adozione delle barriere architettoniche, si raggiungerebbe l'obiettivo principale che, come è noto, è eliminare le barriere architettoniche e non che si frappongono alla piena realizzazione dei diritti delle persone con disabilità.”*.

4.4. Infine, atteso che lo schema di decreto recepisce le proposte elaborate dalla Commissione di studio redigente, in raccordo con le valutazioni espresse dalla Commissione istituzionale di tipo consultivo, appare utile l'acquisizione di tali atti ove, ragionevolmente, potrebbero essere stati discussi i profili emersi nell'esame dello schema ed essere state esplicate le proposte adottate. In ogni caso, si raccomanda di trasmettere i suddetti atti, qualora ritenuti utili, accompagnati da una relazione di sintesi.

4.5. Riservata ogni decisione, sulla base delle argomentazioni che precedono, si invita l'Amministrazione ad acquisire i concerti motivati dei ministeri concertanti, con l'esclusione del Ministero dell'economia e delle finanze, di provvedere all'integrazione delle relazioni e di trasmettere, se ritenuti utili allo scopo, gli atti della Commissione di studio e le valutazioni della Commissione consultiva, accompagnati da una relazione di sintesi.

P.Q.M.

Sospende l'adozione del parere in attesa degli adempimenti richiesti alla Presidenza del Consiglio dei ministri - Ministero per la disabilità.

Dispone che, a cura della segreteria, sia comunicato anche alle Amministrazioni

concertanti, con l'esclusione del Ministero dell'economia e delle finanze.

L'ESTENSORE
Giuseppa Carluccio

IL PRESIDENTE
Luciano Barra Caracciolo

IL SEGRETARIO
Alessandra Colucci

Numero ____/____ e data __/__/____ Spedizione



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

Consiglio di Stato

Sezione Consultiva per gli Atti Normativi

Adunanza di Sezione del 21 novembre 2023

NUMERO AFFARE 01119/2023

OGGETTO:

Presidenza del Consiglio dei ministri – Ministro per la disabilità.

Schema di parere sul decreto legislativo recante l’Istituzione dell’Autorità Garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità, in attuazione dell’articolo 2, comma 2, lettera e) della legge 22 dicembre 2021, n. 227;

LA SEZIONE

Vista la nota di trasmissione della relazione prot. n. 1866 in data 26 settembre 2023, con la quale la Presidenza del Consiglio dei ministri - Ministro per la disabilità - ha chiesto il parere del Consiglio di Stato sull'affare consultivo in oggetto;

Visto il parere interlocutorio n. 1376 del 27 ottobre 2023, che ha sospeso l’adozione del parere in attesa degli adempimenti richiesti;

Vista la nota di trasmissione, prot. n. 2177 in data 13 novembre 2023, con la quale

la Presidenza del Consiglio dei ministri – Ministro per la disabilità – ha dato riscontro al parere interlocutorio con ampia relazione, firmata dal Capo dell'ufficio legislativo del Ministro per la disabilità, ed ha allegato la nota del Vicecapo vicario dell'ufficio legislativo del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, d'ordine del Ministro, con la quale, in sostituzione della precedente nota, si esprime il formale concerto;

Vista la nota di trasmissione, prot. 2229/P/del 20 novembre 2023, con la quale il Capo di gabinetto del Ministro per la disabilità, d'ordine del Ministro, ha ritrasmesso la stessa relazione di riscontro al suddetto parere interlocutorio e lo stesso concerto espresso dal Vicecapo vicario dell'ufficio legislativo del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, d'ordine del Ministro;

Esaminati gli atti e udito il relatore, consigliere Giuseppa Carluccio;

Premesso

1. Il presente parere si pone in linea di continuità con il parere interlocutorio n. 1376 del 27 ottobre 2023, al quale, per esigenze di semplificazione, si rinvia per ogni dettaglio.

1.1. Di conseguenza, saranno affrontati solo i tratti essenziali delle argomentazioni, indispensabili per illustrare – in esito alla relazione di riscontro trasmessa dal Ministero referente - un parere con osservazioni concernente anche nuovi profili.

2. I tratti essenziali delle criticità rilevate nel parere interlocutorio.

2.1. In estrema sintesi, la Sezione:

- a) ha sottoposto alla valutazione dell'Amministrazione referente la percorribilità di una interpretazione adeguatrice della legge delega alla luce dei principi internazionali, al fine di perseguire l'effettività della tutela dei disabili anche mediante l'attribuzione all'Autorità Garante di poteri autoritativi sul modello di Autorità presenti nell'ordinamento interno;

- b) ha rilevato alcune criticità dell'articolato rispetto alla legge delega, anche dall'angolo visuale dell'efficace inserimento delle disposizioni delegate

nell'ordinamento nazionale.

2.2. Di conseguenza, il parere interlocutorio ha rimarcato l'incompletezza delle relazioni e la necessità di una interlocuzione per l'approfondimento delle tematiche emerse. In questa prospettiva, ha chiesto all'Amministrazione di valutare l'utilità della trasmissione degli atti della Commissione redigente e della Commissione consultiva, nonché di procedere all'acquisizione di concerti motivati, con l'eccezione del MEF. Infine, ha rilevato l'assenza dell'ordine del Ministro rispetto al concerto espresso dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali.

Considerato

1. La relazione di riscontro e la proficuità della interlocuzione, in generale

1. L'ampia relazione si sofferma soprattutto sulle ragioni che hanno indotto l'Amministrazione, in coerenza con le proposte della Commissione redigente, ad escludere l'interpretazione adeguatrice della legge delega alla luce dei principi internazionali, sottoposta a valutazione da questa Sezione. A tal fine, l'Amministrazione ha messo in risalto le puntuali previsioni della legge delega in raffronto al contesto internazionale il quale, nell'istituzione di una Autorità indipendente per promuovere, proteggere e monitorare l'attuazione della Convenzione Onu, riserva ampio margine agli Stati rispetto all'inserimento nei propri sistemi giuridici e amministrativi. In particolare, ha sottolineato che, sulla base dei così detti Principi di Parigi, la ricerca della effettività della tutela attraverso strumenti persuasivi e collaborativi si coniuga con la possibilità di decisioni vincolanti solo a condizione che questi ultimi si collochino all'interno dei limiti della legge. Con la conseguenza, che la specificità dei principi posti dalla legge delega nella individuazione delle funzioni dell'Autorità Garante impediscono l'attribuzione di poteri autoritativi diretti. Tanto, in un contesto ordinamentale nazionale nel quale poteri autoritativi diretti non sono riscontrabili in Autorità omologhe, quali il Garante nazionale per le persone private della libertà personale e l'Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza. Mentre, poteri autoritativi sono *“di esclusiva spettanza delle Autorità amministrative indipendenti, i cui profili di*

competenze, di attribuzioni e di organizzazione sembrano discostarsi non poco dall'istituenda autorità di garanzia per i diritti delle persone con disabilità.”.

1.1. La Sezione prende atto delle argomentazioni poste a sostegno della scelta dell'Amministrazione di restare saldamente ancorati ai limiti posti dalla legge delega nell'attribuzione dei poteri al Garante e, conseguentemente, nel prosieguo della trattazione, considera assorbiti i rilievi espressi nel parere interlocutorio sul presupposto di una possibile interpretazione adeguatrice della stessa.

2. Inoltre, la relazione dell'Amministrazione affronta i profili di criticità dell'articolato rilevati dalla Sezione rispetto alla legge delega e dall'angolo visuale dell'efficace inserimento delle disposizioni delegate nell'ordinamento nazionale. Rispetto a quest'ultima tipologia di osservazioni, in riferimento alla proposta di autotutela si rinvia a quanto precisato nel prosieguo, mentre, in riferimento alla proposta di accomodamento ragionevole, mancano a questo Consiglio alcuni elementi che sarebbero utili ai fini di una compiuta disamina dell'istituto. Tutti i suddetti profili saranno oggetto di successiva trattazione (v. *infra* § 2 e, in particolare, capi 6 e 7).

3. In generale, l'Amministrazione: - si è impegnata ad integrare le relazioni in conformità a quanto illustrato nella generale relazione illustrativa di riscontro; - si è riservata di valutare le modifiche allo schema di decreto in esito ai pareri delle competenti Commissioni parlamentari; con la conseguenza che l'esame della Sezione non può che effettuarsi sull'originario schema di decreto trasmesso.

4. La Sezione deve preliminarmente dare atto della proficuità della interlocuzione intercorsa, la quale, attraverso l'approfondimento delle tematiche emerse, ha consentito di lumeggiare scelte prima in ombra. Conseguentemente, al fine di decidere, non appare indispensabile l'acquisizione degli atti della Commissione redigente e della Commissione consultiva, nonché dei concerti motivati. Mentre, come detto nelle premesse, è stato ritualmente prodotto il concerto espresso dal Ministero del lavoro e delle politiche sociali e la relazione di riscontro è stata

ritrasmessa dal Capo di Gabinetto.

2. *La relazione di riscontro e l'interlocuzione intercorsa su profili specifici*

1. Nell'ambito dei poteri del Garante, posti a rafforzamento dell'attività istruttoria dello stesso, rileva la possibilità del Garante di chiedere alle amministrazioni e ai concessionari di pubblici servizi, le informazioni e i documenti necessari allo svolgimento delle funzioni di competenza. Richiesta cui i destinatari, secondo la previsione dello schema, sono tenuti a rispondere entro trenta giorni e, in caso di silenzio, inerzia o rifiuto, il Garante ha la possibilità di richiedere l'emissione di un ordine di esibizione al presidente del Tribunale amministrativo, competente per territorio in relazione al luogo dell'accertamento (articolo 4, comma 1, lett. f). Così, introducendo un procedimento speciale davanti al giudice amministrativo.

1.1. Il parere interlocutorio, nel rilevare l'introduzione di tale procedimento speciale, aveva segnalato l'esistenza di esigenze di miglior definizione, quanto ad eventuali risvolti sulla forma decisoria di tale procedimento e sul relativo regime di impugnazione.

1.2. L'Amministrazione, oltre ad impegnarsi a integrare la relazione, ha affermato che *“resta senz'altro possibile, in sede di definitiva redazione del testo e in esito all'espressione dei pareri prescritti, definire con maggior puntualità la forma decisoria di tale procedimento e del relativo regime di impugnazioni.”*

1.3. Preliminarmente, si rileva che, per introdurre un procedimento speciale nell'ambito del processo amministrativo, sarebbe stata necessaria una puntuale previsione nella legge delega e, in presenza di questa – la quale è invece pacificamente assente - una interlocuzione con il Sottosegretario della Presidenza del Consiglio dei ministri con delega per la giustizia amministrativa.

1.4. Tuttavia, ritiene la Sezione che l'obiettivo di rafforzare i poteri istruttori del Garante possa essere raggiunto sulla base degli istituti processuali presenti nell'ordinamento nazionale. Infatti, l'esigenza di ottenere informazioni e documenti necessari per lo svolgimento delle funzioni di competenza può ben essere garantita al Garante attribuendo allo stesso la legittimazione processuale ad attivare il

processo in materia di accesso previsto dall'articolo 116 c.p.a., quale soggetto pubblico indipendente con personalità giuridica, istituito a tutela dei disabili.

1.4.1. Di conseguenza, si propone la modifica che segue all'articolo 4, comma 1, lett. f):

sostituire “richiedere l'emissione di un ordine di esibizione al presidente del Tribunale amministrativo competente per territorio in relazione al luogo dell'accertamento” con “*proporre ricorso ai sensi dell'articolo 116 del decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104.*”.

2. Sempre nell'ambito dei poteri del Garante, posti a rafforzamento dell'attività istruttoria dello stesso, rileva la visita senza autorizzazione (illimitata) prevista:

a) presso le strutture che erogano servizi pubblici essenziali e, quindi, anche indipendentemente dal regime di concessione (articolo 4, co 1, lett. n);

b) presso gli istituti penitenziari, avendo lo stesso schema legislativo novellato la legge che la prevede per altre autorità (articolo 8).

2.1. Il parere interlocutorio, rilevato che “*il legislatore delegato sembra aver voluto escludere anche le amministrazioni pubbliche, pure espressamente previste nella legge delega (art. 2, comma 2, lett. f), n. 2.3.)*”, aveva ipotizzato un conseguente mancato completo esercizio della delega, privo di argomentazioni a supporto.

2.2. L'Amministrazione, nella relazione di riscontro:

a) da un lato si è impegnata a chiarire, mediante l'integrazione della relazione illustrativa, il rapporto tra l'esercizio del potere di verifica ispettiva e i procedimenti speciali di cui all'articolo 5, i quali possono essere avviati a prescindere dalla particolare verifica di natura ispettiva delineata dall'articolo 4, comma 1, lett. n);

b) dall'altro, ha sottolineato che la scelta di riferirsi per le ispezioni ai luoghi dove si svolgono “*servizi pubblici essenziali*” (ossia servizi volti a garantire il godimento dei diritti della persona, costituzionalmente tutelati, alla vita, alla salute, alla libertà ed alla sicurezza, alla libertà di circolazione, all'assistenza e previdenza sociale, all'istruzione ed alla libertà di comunicazione) è stata motivata dal fatto

che in tali casi ricorre la necessità di verificare anche "de visu" come si atteggia concretamente il servizio e quali sono le dinamiche relazionali dirette con le persone con disabilità."

2.3. Va premesso che nel parere interlocutorio non era stato messo in discussione che gli strumenti di cui all'articolo 5 – qualificati come speciali dall'Amministrazione – potessero prescindere dal potere istruttorio di visita illimitata, né che il potere di visita illimitata fosse ricollegabile all'esigenza di verifica "*de visu*" dei luoghi sopra elencati ove si svolgono servizi pubblici essenziali, indipendentemente dal regime della concessione.

2.3.1. Ritiene tuttavia la Sezione che l'unica osservazione effettuata nel parere interlocutorio, concernente la mancata espressa ricomprensione delle amministrazioni pubbliche ai fini di un eventuale incompleto esercizio della delega, appare superata. Infatti, come emergerà successivamente nel soffermarsi sui destinatari sia dei pareri contenenti le proposte che delle azioni di silenzio inadempimento e nullità, i quali sono individuati nelle amministrazioni pubbliche e nei concessionari pubblici, come riconosciuto dall'Amministrazione (cfr. successivo capo 3), la disposizione in esame dovrebbe intendersi anche riferita alle amministrazioni pubbliche, naturalmente tutte le volte che sia necessaria una verifica *de visu* per l'accertamento delle discriminazioni.

3. Con riferimento ai destinatari, oltre che delle raccomandazioni, dei pareri del Garante e delle connesse azioni ai sensi dell'articolo 31 c.p.a. – strumenti che l'Amministrazione qualifica come "speciali" – va precisato in generale che, sulla base della relazione di riscontro, appare superato il rilievo della Sezione concernente l'eventuale incompleto esercizio della delega per la mancata espressa individuazione dei concessionari pubblici negli articoli 5 e 6 dello schema.

Infatti, l'Amministrazione, richiamando la disposizione (articolo 4, comma 1, lett. g), che individua quali destinatari dei pareri sia le amministrazioni che i concessionari di pubblici servizi, e affermando di prendere atto del rilievo rispetto all'incompleto esercizio della delega, con la riserva di valutare la modifica dello

schema all'esito dell'acquisizione dei pareri prescritti, in definitiva mette in rilievo un mero difetto di coordinamento dello schema tra l'articolo 4, comma 1, lett. g) e gli articoli 5 e 6, che si riserva di risolvere.

3.1. In questo contesto, resta da esaminare un profilo di dettaglio concernente la rimozione delle barriere architettoniche (articolo 5, comma 3 e art. 6 nella parte in cui richiama il predetto articolo).

3.2. Questa Sezione, nell'ambito del rilevato incompleto esercizio della delega legislativa nei confronti dei concessionari pubblici risultante dagli articoli 5 e 6 dello schema, in riferimento al comma 3 dell'articolo 5, aveva sottolineato anche la scelta di attribuire all'Autorità un potere di proposta di un cronoprogramma per rimuovere le barriere e di vigilanza sugli stati di avanzamento per i soli edifici che soddisfacessero la doppia condizione di essere pubblici ed aperti al pubblico.

3.3. Con la relazione di riscontro, l'Amministrazione ha preso atto delle richieste di modifica della formulazione, riservandone la valutazione all'esito dei pareri delle commissioni parlamentari, e sembra potersi desumere che - in presenza di una mancata adozione dei piani di rimozione delle barriere già accertata in sede di verifica - la suddetta proposta del Garante espressa nel parere sia esercitabile nei confronti delle amministrazioni pubbliche, indipendentemente dall'apertura al pubblico, oltre che nei confronti dei concessionari pubblici, sulla base del generale difetto di coordinamento tra l'articolo 4, comma 1, lett. g) e gli articoli 5 e 6, di cui si è detto, riconosciuto dall'Amministrazione in generale (cfr. antecedente capo 3).

4. Prima di soffermarsi sulle azioni previste *ex* articolo 31 c.p.a. e su alcuni profili specifici che attengono alle proposte contenute nei pareri anche in collegamento con tali azioni, appare opportuno premettere che, al di là di qualche ambiguità che potrebbe essere ingenerata dalla formulazione letterale delle disposizioni dello schema - soprattutto dove appare distinguere tra proposta e parere - è avviso della Sezione che il parere costituisce il mezzo di esternazione del Garante. Questi, quale organo collegiale, in esito alle verifiche effettuate su segnalazione o d'ufficio in

materia di tutela dei disabili e previa audizione dei soggetti cui le violazioni sono imputabili, esprime le proprie motivate valutazioni e formula le conseguenti proposte mediante i pareri.

5. Lo schema di decreto ha riconosciuto (articolo 6) all'Autorità Garante la legittimazione a ricorrere, *ex* articolo 31 c.p.a.: - sia per l'accertamento del silenzio inadempimento, superato il termine di 90 giorni di inerzia da parte del destinatario della proposta contenuta nel parere;

- sia con l'ordinaria azione di nullità avverso la determinazione adottata dal destinatario della proposta dopo il parere.

5.1. Essendo il Garante un soggetto pubblico esponenziale con personalità giuridica, la legittimazione ad avvalersi di istituti processuali previsti dall'ordinamento può trovare fondamento nella legge delega, quale strumento potenzialmente idoneo a rafforzare la protezione dei diritti dei disabili attraverso il perseguimento della effettività della tutela accordata.

5.2. Naturalmente, il riconoscimento della legittimazione a ricorrere ai sensi di istituti processuali regolati dall'ordinamento, comporta l'applicabilità degli stessi alle condizioni ivi previste e, in primo luogo, impone che l'inadempimento invocato trovi fondamento in un presupposto obbligo per l'amministrazione di provvedere e in specifiche violazioni di legge o di regolamento riscontrate dal Garante, poste alla base delle proposte formulate per eliminarle.

5.3. La Sezione prende atto che tali azioni vanno ad aggiungersi ad altri strumenti giudiziari a tutela dei diritti dei disabili, quali risultano nell'ordinamento interno dopo la riforma del processo civile del 2011 (d.lgs. n. 150 del 2011), che ha inciso sulla legge concernente la tutela giudiziaria delle persone disabili vittime di discriminazioni (l. n. 67 del 2006).

Infatti, i giudizi dinanzi all'autorità giudiziaria ordinaria – attivati dal soggetto passivo della discriminazione e, in forza di delega, dalle associazioni e dagli enti rappresentativi individuati con d.m. 21 giugno 2007 e d.P.C.m. 2 ottobre 2015 - avverso atti e comportamenti discriminatori (articolo 3, legge n. 67/2006, come

novellato nel 2011) sono regolati dall'articolo 28 del d.lgs. del 2011, che consente l'adozione, anche nei confronti della pubblica amministrazione, di ogni provvedimento idoneo a rimuovere gli effetti, nonché l'adozione di un piano di rimozione delle discriminazioni accertate. Peraltro, le associazioni e gli enti suddetti sono legittimati all'azione civile in presenza di comportamenti discriminatori a carattere collettivo e possono ricorrere in sede di giurisdizione amministrativa per l'annullamento di atti lesivi degli interessi delle persone stesse. Tali ulteriori strumenti giudiziari sono richiamati dall'Amministrazione nella relazione di riscontro, rappresentando la possibilità di utilizzare in quella sede i pareri che abbiano verificato la mancata eliminazione di barriere e la mancata adozione dell'accomodamento ragionevole, secondo le previsioni di uno schema di decreto legislativo, approvato in Consiglio dei ministri in data 3 novembre 2023, sempre sulla base dell'articolo 2, comma 2, della stessa legge delega n. 227 del 2021. Naturalmente, in mancanza della documentazione relativa al decreto legislativo in itinere, la Sezione non può che esimersi da ogni valutazione.

5.3.1. Valuterà l'Amministrazione se vi sia o meno necessità di raccordo tra gli strumenti di tutela giudiziale previsti nelle diverse leggi.

6. Dall'angolo visuale dell'efficace inserimento delle disposizioni delegate nell'ordinamento nazionale, il parere interlocutorio aveva rilevato lacune rispetto alla necessaria tipizzazione della fattispecie, innanzitutto con riferimento alla proposta di superare le violazioni riscontrate, ove possibile, in via di autotutela.

6.1. L'Amministrazione non si sofferma su tale profilo e, in generale, annuncia che la relazione illustrativa recherà ulteriori precisazioni sulla natura giuridica delle fattispecie previste dall'articolo 5, comma 2, dello schema di decreto; con la conseguenza che non risulta chiaramente la scelta effettuata.

6.2. In proposito, la Sezione non può fare a meno di rilevare che, secondo la giurisprudenza più che consolidata di questo Consiglio, gli atti emanati in autotutela sono manifestazione dell'esercizio di un potere tipicamente discrezionale

dell'amministrazione nella valutazione della sussistenza o meno di un interesse che ne giustifichi l'adozione. Ne consegue: - che l'amministrazione non ha alcun obbligo di attivarlo; - che la proposta del Garante di superare le violazioni in via di autotutela può avere solo una mera funzione sollecitatoria; - che, non sorgendo in capo al destinatario della proposta alcun obbligo di provvedere, non può configurarsi la legittimazione del Garante ad agire facendo valere il silenzio inadempimento e, tantomeno, l'azione di nullità nel caso in cui, dopo il parere contenente la sollecitazione, si sia effettivamente esercitata l'autotutela.

6.2.1. Sulla base di tali considerazioni, sarebbe necessario:

a) modificare l'articolo 5, comma 2, primo periodo, in modo che risulti chiaramente che l'esercizio del potere di autotutela resta rimesso anche nell'*an* alla valutazione discrezionale dell'amministrazione, senza che sorga un obbligo in tal senso a seguito della proposta del Garante; si suggerisce in proposito di sostituire le parole "entro novanta giorni" con le parole "*che resta, comunque, rimesso alla valutazione discrezionale dell'amministrazione*".

b) modificare l'articolo 6, commi 1 e 2, in modo che il richiamo dell'art. 5, comma 2, venga operato escludendo espressamente l'ipotesi della sollecitazione all'esercizio dell'autotutela.

7. Sempre dall'angolo visuale dell'efficace inserimento delle disposizioni delegate nell'ordinamento nazionale, con riferimento all'accomodamento ragionevole, il parere interlocutorio aveva rilevato criticità circa le condizioni in presenza delle quali il parere contiene una proposta di accomodamento ragionevole evidenziando:

a) che quale presupposto dell'istituto è posta solo la non attuabilità di una "*misura di sistema*", lasciando indeterminata la tipizzazione della fattispecie, nel contempo individuata nell'AIR quale "*pilastro della convenzione*;

b) che l'unico criterio risultante dallo schema è che, fra più misure ugualmente efficaci, debba essere scelto il rimedio meno oneroso per l'amministrazione, nel rispetto del principio di proporzionalità e adeguatezza.

7.1. La relazione di riscontro fa presente:

a) che *“la definizione generale di accomodamento ragionevole, richiesta in attuazione della delega [ndr il riferimento è all’articolo 3, comma 2, lett. a) della stessa l. n. 227 del 2021], è contenuta in altro schema di decreto legislativo, già esaminato in via preliminare dal Consiglio dei ministri in data 3.11.2023”*;

b) che nella *“relazione illustrativa [...] sarà analiticamente illustrata la portata del principio di residualità dell’accomodamento ragionevole e i criteri che presiedono all’interpretazione del lemma “misura di sistema”.*”.

7.2. Il riferimento è al decreto legislativo *in itinere* di cui si è fatto cenno, con la conseguenza che questo Consiglio non è posto in grado di esprimere una qualunque valutazione sull’efficace inserimento nel sistema interno dell’accomodamento ragionevole, né sulle implicazioni rispetto alle azioni di cui all’articolo 31 c.p.a.

3. L’articolato dello schema di decreto: i profili nuovi

1. L’articolo 1 dello schema prevede (comma 2) che il Garante *“opera in stretta sinergia con l’Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità”*.

1.1. La Sezione, rilevato che l’Osservatorio - istituito presso la Presidenza del Consiglio dei ministri dall’articolo 3 della legge n. 18 del 2009 e successive modifiche e, da ultimo, disciplinato dal d.P.C.m. n. 115 del 20 luglio 2023 - è un organismo consultivo e di supporto tecnico-scientifico per l’elaborazione delle politiche nazionali in materia di disabilità, mentre il Garante è una Autorità indipendente dotata di autonomi poteri di organizzazione, senza vincoli di subordinazione gerarchica, ritiene opportuno che l’espressione generica della operatività *“in stretta sinergia”* tra Garante e Osservatorio sia sostituita dalla previsione di forme di collaborazione tra gli stessi, come peraltro previsto nel richiamato d.P.C.m. del 2023 (articolo 2, comma 8).

2. Con la relazione di riscontro al parere interlocutorio, l’Amministrazione ha chiesto alla Sezione di *“esprimere i propri orientamenti”* rispetto alla procedura di nomina del Garante, quale organo collegiale costituito dal presidente e da due

componenti.

2.1. A tal fine premette che l'articolo 2, comma 6, del testo del decreto legislativo trasmesso per il parere *“ad una più attenta riflessione, necessiterebbe di una limitata riformulazione [... perchè] “sembra inedito e privo di precedenti il ricorso alla nomina da parte dei presidenti delle Assemblee parlamentari, corredata dai pareri delle Commissioni competenti di Camera e Senato, espressi a due terzi dei componenti” e che “Tale ultima previsione si attaglia solo alle proposte di nomina effettuate da parte governativa.”*

2.2. Ritiene la Sezione, in relazione a tale richiesta, che, nell'ottica della previsione di una disciplina della materia maggiormente omogena fra Autorità con caratteri simili, è rimessa alla valutazione dell'Amministrazione la scelta di riformulare la disposizione sul modello delle procedure di nomina di autorità omologhe presenti nell'ordinamento, costituite dal Garante nazionale per le persone private della libertà personale e dall'Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza.

3. La Sezione rileva che nello schema di decreto si rinvengono due disposizioni per individuare i soggetti che possono effettuare segnalazioni al Garante. Si tratta dell'articolo 4, comma 1, lett. d), primo periodo e dell'articolo 5, comma 1, prima parte, che contengono elenchi non completamente sovrapponibili essendo in parte diversi.

3.1. Per ragioni di ordine sistematico volte a favorire la chiarezza del testo, si ritiene opportuno che l'elenco completo dei soggetti risulti solo nell'articolo 4, comma 1, lett. d), primo periodo e che lo stesso sia solo richiamato nell'articolo 5, comma 1.

3.2. In particolare, si sottopone alla valutazione dell'Amministrazione un profilo che attiene alle segnalazioni ricevute *“dall'Autorità politica delegata in materia di disabilità anche a seguito di rilevazione del Dipartimento per le politiche in favore delle persone con disabilità presso la Presidenza del Consiglio dei ministri”* previste dall'articolo 5, comma 1, a regime, in rapporto alla disposizione transitoria prevista dallo stesso articolo 5, comma 7. Quest'ultima disciplina la trasmissione,

da parte del suddetto Dipartimento al Garante, delle istanze non ancora definite al momento dell'entrata in vigore del regolamento, emanato dal Garante ai sensi dell'art. 3, comma 1, il quale stabilisce le procedure e le modalità di presentazione delle segnalazioni a regime.

3.2.1. La disposizione transitoria richiamata consente di presumere che, dal momento dell'entrata in vigore del regolamento del Garante, il Dipartimento della Presidenza del Consiglio non dovrebbe essere più il destinatario delle segnalazioni provenienti da terzi. Tanto rende rilevante la valutazione dell'Amministrazione sulla portata della permanenza di segnalazioni da parte dell'Autorità politica su rilevazioni del Dipartimento, al fine di rendere chiaro il significato del termine "rilevazioni", che appare rimandare a qualcosa di diverso dalle "segnalazioni", o sulla opportunità di espungere l'inciso.

4. Infine, dall'angolo visuale dell'efficace inserimento delle disposizioni delegate nell'ordinamento nazionale, si ritiene opportuno sottoporre alle valutazioni dell'Amministrazione un profilo, che concerne l'articolo 5, comma 4 e l'articolo 6, comma 1, nella parte in cui richiama il primo.

Si tratta del potere del Garante di proporre nel parere l'adozione di misure provvisorie, in presenza di presupposti circoscritti, tra i quali la mancata promozione dell'azione giudiziaria, in collegamento con la legittimazione a proporre l'azione *ex* articolo 31 c.p.a. per l'accertamento del silenzio inadempimento. Va, in particolare, evidenziata la mancata previsione nell'articolo 5, comma 4 di un termine, scaduto il quale, il Garante possa agire per far valere l'inerzia, stante la non idoneità dei termini generali per provvedere individuati dalla legge n. 241 del 1990.

4. Le proposte di implementazione dell'articolato

1. Atteso che il Garante, ai sensi dell'articolo 4, comma 1, lett. p), agisce e resiste in giudizio a difesa delle proprie prerogative, si sottopone all'Amministrazione l'opportunità di valutare l'inserimento di una disposizione che preveda il patrocinio

dell'Avvocatura Generale dello Stato.

2. Il Garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità», è istituito quale *“articolazione del sistema nazionale per la promozione e la protezione della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, firmata a New York il 13 dicembre 2006 e ratificata con la legge 3 marzo 2009, n. 18 e per il monitoraggio della sua applicazione, ai sensi dell'articolo 33, comma 2, della medesima Convenzione”*, come recita l'articolo 1 dello schema.

Lo schema di decreto prevede (articolo 4, comma 1, lett. m), la trasmissione alle Camere, nonché al Presidente del Consiglio dei ministri o all'Autorità politica delegata in materia di disabilità, di una relazione annuale sull'attività svolta.

2.1. La Sezione ritiene opportuno l'inserimento di una disposizione autonoma che disciplini il monitoraggio della propria attività da parte del Garante, al fine di consentire una relazione ricca di dati qualitativi oltre che quantitativi significativi, da sottoporre alle valutazioni dell'Autorità politica sullo stato di attuazione della promozione e attuazione dei diritti delle persone con disabilità.

5. I profili di tecnica redazionale volti anche alla semplificazione e alla maggiore chiarezza delle disposizioni

Preambolo

Decimo Vista: - aggiungere “, *come modificata dal decreto legislativo 1 settembre 2011, n. 150*”.

Articolo 1 (*Istituzione dell'Autorità «Garante nazionale dei diritti delle persone con disabilità»*)

Comma 2, secondo periodo: - iniziare il periodo con “Il Garante,”; - sostituire “sono stabilite” con “*individua*”; sostituire “tra” con “*con*”; - conseguentemente espungere “, e il Garante di cui al comma 1”.

Articolo 3 (*Ufficio del Garante*)

Comma 1, penultimo rigo: - dopo “funzioni” sostituire la virgola con “*e*”; - dopo “contabilità” aggiungere una virgola.

Comma 6, primo rigo: - valutare l'opportunità di richiamare anche i commi 4 e 5.

Articolo 4 (*Competenze e prerogative del Garante*)

Rubrica: - sostituire con “*Funzioni e prerogative del Garante*”.

Comma 1, lett. d): - sostituire “raccolge” con “riceve”.

Comma 1, lett. f): - espungere “*omissione*”.

Comma 1, lett. g): - dopo “pareri” aggiungere “*inerenti le segnalazioni raccolte*”; conseguentemente espungere dopo “interessati”, “*sulle segnalazioni raccolte*”.

Comma 1, lett. h): - dopo “comunicazione”, sostituire la “e” con la virgola.

Comma 1, lett. m): - dopo “relazione” aggiungere “*sull’attività svolta*”; - sostituire “ovvero” con “o”.

Comma 1, lett. n): - sostituire “, *esclusi gli istituti di cui alla legge 26 luglio 1975, n. 354,*” con “, *ferma l’esclusiva applicazione della disciplina di cui alla lett. o) per gli istituti di cui alla legge 26 luglio 1975, n. 354,*” atteso che le visite senza autorizzazione presso gli istituti penitenziari e le camere di sicurezza sono disciplinate dalla successiva lett. o), richiamando gli articoli 67 e 67-bis della legge 26 luglio 1975, n. 354, per effetto della novella all’articolo 67 cit. apportata dall’articolo 8 dello schema di decreto.

Comma 2, valutare l’effettiva portata precettiva della disposizione.

Articolo 5 (*Procedimenti speciali. Accomodamento ragionevole, proposte di ricorso all'autotutela e piani per l'eliminazione delle barriere architettoniche*)

Rubrica: - sarebbe preferibile sostituirla con “*I pareri del Garante*”.

Comma 1

Fermo restando quanto rilevato nelle osservazioni, in collegamento con l’articolo 4, comma 1, lett. d), rispetto alla necessità che risulti un unico elenco di soggetti che possono presentare segnalazioni al Garante, si sottopone all’Amministrazione la possibilità di una integrazione del comma 1, al fine di semplificare anche altri commi dell’articolo 5, evitando ripetizioni.

Il comma 1, potrebbe essere così riformulato:

“Il Garante valuta le segnalazioni ricevute ai sensi dell’articolo 4, comm1, lett. d) e verifica l’esistenza di discriminazioni comportanti lesioni di diritti soggettivi o di interessi legittimi negli ambiti di competenza, secondo le modalità stabilite dal regolamento di cui all’articolo 3, comma 1. Il Garante, all’esito della valutazione e verifica, previa audizione dei soggetti destinatari delle proposte nel rispetto del principio di leale collaborazione, ad eccezione dei casi di urgenza di cui al comma 4, esprime con delibera collegiale pareri motivati secondo le previsioni di cui ai commi 2, 3 e 4.”

Consegue l’espunzione del richiamo della delibera collegiale nei commi 2, 3 e4, nonché l’espunzione del comma 5.

Comma 1: - dopo “discriminazioni”, inserire “*comportanti*”.

Comma 7: - atteso il carattere transitorio della disposizione sarebbe opportuno che confluisse in un articolo separato.

Articolo 6 (*Presupposti dell’azione del Garante e legittimazione a stare in giudizio*)

Rubrica: - sarebbe preferibile sostituirla con “*Azione del Garante avverso il silenzio e declaratoria di nullità*” per indicare direttamente il tipo di azioni contemplate richiamando la rubrica dell’articolo 31 del d.lgs. n. 104/2010.

Commi 1 e 2: - posto che le proposte del Garante, come individuate nei commi 2, 3 e 4, dell’articolo 5, sono contenute in pareri motivati, espungere il richiamo alle proposte.

Comma 2: dopo “4” aggiungere “*dell’articolo 5*”.

P.Q.M.

Nelle suesposte osservazioni è il parere della Sezione

L'ESTENSORE
Giuseppa Carluccio

IL PRESIDENTE
Paolo Troiano

IL SEGRETARIO

Cesare Scimia