



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

La Corte d'Appello di Palermo – Sezione Prima Civile – riunita in camera di consiglio e composta dai sig. magistrati:

- | | |
|-------------------------------|-------------|
| 1) Dott. Giovanni D'Antoni | Presidente |
| 2) Dott. Daniela Pellingra | Consigliere |
| 3) Dott. Maria Letizia Barone | Consigliere |

dei quali il terzo relatore ed estensore, ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. 2400/2019 del R.G. di questa Corte di Appello, promossa in questo grado di giudizio

DA

Parte_1 (c.f. *P.IVA_1*), in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avv. Roberta Cannarozzo (p.e.c.: *Email_1* Comune.palermo.it);

APPELLANTE

CONTRO

CP_1, nata a *Pt_1* il 22/10/1972 (*CodiceFiscale_1*), rappresentata e difesa dall'Avv. Annamaria Giannola (p.e.c.: *Email_2*);

APPELLATA

Controparte_2 (c.f. *P.IVA_2*), in persona dell'Assessore *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di *Pt_1* (p.e.c.: *Email_3*);

APPELLATO

Controparte_3, in persona del Direttore generale in carica

APPELLATO CONTUMACE

CONCLUSIONI DELLE PARTI

Parte appellante:

Voglia la Corte d' Appello di Palermo:

- *preliminarmente dichiarare il difetto di giurisdizione con le conseguenze tutte di cui per*

legge.

- accogliere l'appello proposto dal **Pt_1** e riformare la ordinanza impugnata R.G. n. 4994/19 per quanto dedotto in giudizio, anche nel merito e con qualsivoglia statuizione dal precedente difensore.

- rigettare tutte le richieste delle controparti formulate contro il **Parte_1**.

- dichiarare la legittimità dell'operato dell'Amministrazione Comunale nella vicenda di che trattasi.

- vinte le spese di entrambi i gradi del giudizio, unitamente al rimborso del C.U. come per legge.

Si richiama integralmente l'atto di appello ex art. 702 quater cpc del 09.12.19.

CP_1 :

Voglia la Corte d'Appello di Palermo:

- rigettare l'appello perché infondato in fatto ed in diritto e, per l'effetto, confermare l'Ordinanza n. 4994/2019, emessa dal Tribunale Civile di Palermo;

- condannare l'appellante alla rifusione delle spese di lite di entrambi i gradi di giudizio in favore del procuratore dichiaratosi distrattario.

Assessorato **Controparte_2** :

Voglia la Corte d'Appello di Palermo:

- accertare l'assoluta estraneità dell **Controparte_2**

[...] e dichiarare il suo difetto di legittimazione passiva, autorizzandone l'estromissione dal giudizio;

- in ogni caso, accertare e riconoscere l'assenza di qualsivoglia responsabilità dell'Assessorato, confermando in ciò l'ordinanza appellata;

- con vittoria di spese e compensi.

IN FATTO ED IN DIRITTO

1. Con ricorso depositato il 19.03.2019, ex artt. 702 bis c.p.c. e 28 del D.lgs. n. 150 del 2011, contenente, altresì, contestuale richiesta ex artt. 700 c.p.c., la ricorrente **CP_1**, agendo nei confronti del **Parte_1** del Distretto Socio-Sanitario 42 - Azienda Sanitaria Provinciale di Palermo - e dell **Controparte_2**

[...], premesso che, in ragione della sua condizione di invalidità civile totale e di portatrice di grave disabilità ex art. 3 L.104/92, aveva ottenuto l'ammissione, ex art. 14 L. 328/2000, ad un "Progetto personalizzato assistenziale individuale" (c.d. PAI), che prevedeva in proprio favore l'attivazione di servizi clinico riabilitativi (riabilitazione neuromotoria presso Villa delle Ginestre tre volte/settimana; proseguimento attività di follow up clinico presso centro di riferimento) e socio-assistenziali (operatore OSA per igiene, cura e attività esterne all'abitazione, per 10 ore/settimana) per la durata di un anno, rinnovabile, finalizzati alla sua piena integrazione nell'ambito della vita familiare e sociale ex art. 3 l. n. 104 del 1992, lamentava che, malgrado il tempo trascorso, i servizi

socio-assistenziali ivi previsti non erano stati ancora attivati; quindi, dedotta l'illegittimità della condotta omissiva imputabile alle amministrazioni convenute, nonché il comportamento discriminatorio dalle stesse assunte ex l. n. 67 del 2006, chiedeva:

- in via cautelare, che venisse ordinato alle parti convenute di porre fine alla condotta discriminatoria patita, attivando i servizi predisposti nel progetto individuale assunto in proprio favore ex art. 14 l. n. 328/2000;

- nel merito, che venisse accertato il proprio diritto ad usufruire dei servizi socioassistenziali previsti nel PAI, con conseguente condanna delle convenute ad attuare il progetto e a risarcirle il danno patito in ragione della condotta discriminatoria alle stesse imputabile, assunta nei propri confronti.

2. Con decreto del 17.04.19 il Tribunale adito, ritenuto il *periculum in mora* e il *fumus boni iuris*, ordinava alle Amministrazioni convenute di attivare i servizi predisposti nel progetto individuale redatto il 13.09.2018 in favore della ricorrente e fissava l'udienza per la trattazione del merito.

3. Costituito il contraddittorio: l'Assessorato convenuto eccepiva il proprio difetto di legittimazione passiva; il *Parte_1*, in via pregiudiziale, eccepiva il difetto di giurisdizione del giudice ordinario e nel merito contestava sotto diversi profili la fondatezza della domanda; l'*Cont* rimaneva contumace.

4. Con ordinanza resa l'11 novembre 2019, ex art. 702 bis c.p.c., il Tribunale di Palermo, ritenuta la propria giurisdizione, confermava il suddetto provvedimento cautelare; dichiarava il diritto della *CP_1* ad usufruire di tutti i servizi previsti nel progetto individuale assunto in suo favore; rigettava la domanda proposta nei confronti dell'Assessorato; condannava in via solidale il *Parte_1*, il *Controparte_5* di *Pt_1* e il *Controparte_3* [...] al risarcimento del danno non patrimoniale subito dalla ricorrente in ragione del parziale adempimento ad essi imputabile, stimandolo in euro 1.500,00, nonché alla rifusione delle spese di lite liquidate in euro 2.000,00 oltre IVA, CPA e spese forfettarie nella misura del 15%, con distrazione in favore del procuratore dichiaratosi antistatario; compensava le spese di lite tra la ricorrente e il *Controparte_2*.

5. Con atto di citazione tempestivamente notificato, il *Parte_1* proponeva appello avverso la decisione per due motivi:

con il primo, si doleva dell'avvenuto rigetto da parte del primo giudice dell'eccezione relativa al difetto di giurisdizione del Giudice Ordinario;

con il secondo, deduceva l'assenza di prova in ordine ad una sua responsabilità per colpa ed al danno in tesi subito dalla controparte, e di conseguenza si doleva della condanna subita.

6. Costituito il contraddittorio, *CP_1* contestava la fondatezza dei motivi di appello, chiedendone il rigetto; il *CP_2* reiterava le difese esposte in primo grado; il [...] *Controparte_3*, ricevuta regolare notifica del ricorso, rimaneva contumace, come qui si

dichiara.

7. All'udienza del 18.04.2024 tenuta con le forme di cui all'art. 127 ter c.p.c., la causa veniva posta in decisione, assegnando alle parti, ex art. 190 cpv. c.p.c, i termini per gli scritti conclusivi.

8. Con il primo motivo di appello, come già fatto cenno, il Parte_I contesta la decisione assunta dal primo giudice in ordine all'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice ordinario, ritenendo che la materia oggetto della controversia rientri nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in ragione del disposto dell'art. 133, comma 1 lett. c), del codice del processo amministrativo.

A tal fine, l'appellante sostiene che i principi espressi dalle Sezioni Unite nella sentenza 25011/2014, richiamati dal Tribunale a sostegno della propria tesi, non siano applicabili al caso di specie, riguardando la diversa ipotesi di carente attuazione di piani educativi individualizzati (c.d. PEI) per l'assistenza scolastica degli alunni disabili.

Ritiene, altresì, che la decisione sia in contrasto con quanto affermato dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (sent. 7/2016), secondo cui, al di fuori della peculiare situazione prima richiamata esaminata dalle Sezioni Unite, l'ampiezza della giurisdizione esclusiva amministrativa in materia di servizi pubblici - desumibile dal carattere generale delle espressioni lessicali utilizzate all'art. 133, comma 1, lett. c), c.p.a. - preclude qualsiasi restrizione della cognizione del giudice amministrativo nella materia, ancorché vengano in questione diritti soggettivi fondamentali.

Il motivo non è fondato.

In primo luogo, va evidenziato che l'appellata, agendo in giudizio, aveva lamentato la mancata attuazione del progetto individuale di assistenza di cui all'art. 14 della l. n. 328/2000 e dedotto che tale situazione configurava nei propri confronti un comportamento discriminatorio della P.A. rispetto ai cittadini privi di disabilità, regolarmente destinatari dei servizi socio-sanitari del proprio Comune; ed aveva conseguentemente richiesto la condanna delle convenute sia all'erogazione dei servizi previsti nel programma sia al risarcimento del danno.

Tanto premesso, va dato atto che secondo il recente e condiviso orientamento della Suprema Corte, cui il Collegio decidente non ha ragione di discostarsi condividendone le ragioni, *“in tema di riparto di giurisdizione, spetta al giudice ordinario (e non al giudice amministrativo) conoscere della controversia relativa alla mancata attuazione, in favore di una persona disabile, del progetto individuale predisposto dalla P.A. ai sensi dell'art. 14 l. n. 328 del 2000 poiché, a seguito dell'adozione di tale progetto, il portatore di disabilità diviene titolare di una posizione di diritto soggettivo alla concreta erogazione delle prestazioni e dei servizi ivi programmati, per il cui espletamento non è richiesto l'esercizio di alcuna potestà autoritativa”* (Cass., Sez. U., Ord. n. 20164/2020).

La decisione del primo giudice in ordine alla giurisdizione deve, pertanto, essere confermata sia con riguardo alla domanda di parte appellata tendente ad ottenere l'attuazione di quanto

previsto in proprio favore dal progetto individuale ex art. 14 già citato, sia in ordine alla conseguente domanda risarcitoria, proposta, peraltro, in conformità al dettato normativo (art. 28 d.lgs. n. 150 del 2011).

9. Con il secondo motivo di appello (*“inconfigurabilità, in ogni caso, di una colpa e di responsabilità risarcitoria del [Parte_1]”*), l'appellante si duole della condanna al risarcimento del danno non patrimoniale in tesi subito dalla [CP_1], in assenza di alcuna prova circa la sua responsabilità per colpa, essendosi comunque attivato per la prestazione del servizio seppur tardivamente, ed in assenza di prova circa la sussistenza di un pregiudizio alla sfera giuridica della predetta derivante dalla mancata/tardiva erogazione del servizio, e malgrado fosse stata provata l'avvenuta erogazione delle prestazioni assistenziali.

Sostiene, pertanto, che il primo giudice ha desunto l'esistenza di un danno *“in re ipsa”*, in difformità ai principi della materia, e proceduto ad una liquidazione del presunto pregiudizio in via del tutto arbitraria.

Il motivo è fondato.

Va innanzitutto premesso che [CP_1] in primo grado ha fondato la propria richiesta risarcitoria (cfr. punto V) del ricorso) sulla l. n. 676/2006, assumendo, pertanto, di essere stata vittima di un comportamento discriminatorio.

Ciò posto, è doveroso premettere che, secondo il condiviso orientamento della Corte di Cassazione (cfr. Cass. n. 9384/2023), *“la legge n. 67 del 2006 appresta misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità che siano vittime di discriminazioni, al fine di garantire alle stesse, in attuazione di principi costituzionali (di eguaglianza e di parità di trattamento: art. 3) e sovranazionali (art. 14 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo), «il pieno godimento dei diritti civili, politici, economici e sociali».*

Onde realizzare lo scopo, la legge sancisce, con norme dalla portata immediatamente precettiva, divieti di discriminazione delle persone disabili nei rapporti non soltanto pubblici ma anche tra privati, ovvero senza alcuna limitazione soggettiva dei destinatari dell'obbligo di non discriminazione (sul tema, cfr. Cass. 23/09/2016, n. 18762; Cass. 13 febbraio 2020, n. 3691).

La nozione di discriminazione è positivamente definita dalla legge n. 67 del 2006 attraverso due possibili declinazioni: la discriminazione diretta, la quale si verifica (art. 2) ogni qualvolta una persona, per motivi connessi alla disabilità, riceve un trattamento diverso e meno favorevole di quello riservato ad una persona non disabile in situazione analoga; la discriminazione indiretta, la quale si configura (art. 3) quando «una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri» mettano una persona con disabilità in posizione di svantaggio rispetto ad altre persone.

Inoltre, con specifico riferimento all'onere probatorio che grava sulla parte istante, secondo i giudici di legittimità, *“in tema di discriminazione indiretta nei confronti di persone con disabilità ai sensi della legge n. 67 del 2006, l'art. 28, comma 4, d.lgs. n. 150 del 2011 (disposizione speciale*

rispetto all'art. 2729 c.c.) realizza un'agevolazione probatoria mediante lo strumento di una parziale inversione dell'onere della prova: l'attore deve fornire elementi fattuali che, anche se privi delle caratteristiche di gravità, precisione e concordanza, devono rendere plausibile l'esistenza della discriminazione, pur lasciando comunque un margine di incertezza in ordine alla sussistenza dei fatti costitutivi della fattispecie discriminatoria; il rischio della permanenza dell'incertezza grava sul convenuto, tenuto a provare l'insussistenza della discriminazione una volta che siano state dimostrate le circostanze di fatto idonee a lasciarla desumere.” (Cass., sez. 3, sent. n.9870/2022).

Orbene, alla luce dell'orientamento sopra richiamato deve rilevarsi che non risulta assolto dalla **CP_1** l'onere di fornire gli elementi di fatto dai quali presumere l'esistenza di una discriminazione ed il danno in tesi a ciò riconducibile.

Sul punto, infatti, **CP_1**, dopo aver messo in luce i profili di colpa imputabili al **Pt_1** per il ritardo con cui è stato attivato il PAI, si è limitata ad allegare l'assenza di una pari contrazione dei servizi essenziali socio-sanitari prestati ai cittadini normodotati assumendo che per costoro non vi sono problematiche burocratiche e finanziarie che ne ostacolano l'offerta, così da ritenersi discriminatorio il diverso trattamento a lei rivolto, ma di ciò non ha fornito alcun elemento fattuale di riscontro.

Ed invero, se è innegabile il comportamento contra jus posto in essere dal **Pt_1** posto che l'erogazione del servizio previsto dal PAI in favore dell'appellata, il cui onere ricadeva sul detto Ente, è avvenuto solo nel mese di giugno 2019, dopo circa due mesi dalla notifica del provvedimento con cui il Tribunale di Palermo aveva accolto, in via di urgenza, inaudita altera parte, la domanda della **CP_1** volta ad ottenere la condanna della P.A. all'erogazione del servizio, non vi è nemmeno un principio di prova da cui poter desumere che tale comportamento sia stato discriminatorio.

In altri termini, la deduzione che i normodotati ricevano con più celerità i servizi socioassistenziali loro rivolti e che rispetto a costoro il Comune sia più efficiente (a prescindere dalla considerazione che la doglianza riguarda un servizio precipuo riconosciuto esclusivamente nei confronti del disabile) oltre ad essere del tutto generica è rimasta priva di alcun riscontro, così da doversi escludere che l'appellata sia stata vittima di discriminazione.

Come sopra evidenziato, infatti, la giurisprudenza riconosce la sussistenza di una discriminazione solo laddove – a fronte del diritto ad un medesimo servizio – vi sia nei confronti del disabile un trattamento tale da non consentirgli di usufruirne parimenti al normodotato, talché è stato ritenuto discriminatorio l'omesso riconoscimento del diritto dell'alunno disabile all'insegnante di sostegno perché ciò determina una diversa offerta dell'istruzione; il divieto di accesso alle scale mobile ai cani guida (Cass. n. 9384/2023), perché determina l'impossibilità per i non vedenti di usufruirne; la presenza di barriere architettoniche che impediscano o limitino l'accesso a edifici (Cass. n. 17138/2023) ecc..

Concludendo, alla luce delle suddette argomentazioni il Collegio ritiene che non sia stata

provata la discriminazione in tesi subita dalla *CP_1* e, conseguentemente, la domanda risarcitoria della stessa deve essere respinta.

Solo per completezza si aggiunge, poi, che, ove si voglia intendere che *CP_1* abbia agito in giudizio anche per il risarcimento dei danni non patrimoniali (danno esistenziale, morale ecc..) connessi al parziale (rectius tardivo) adempimento imputabile al *Pt_1* (come sembra aver inteso il primo giudice,) non vi è dubbio che, trattandosi di danno da illecito, sarebbe stato suo onere darne prova, e tale onere non è stato affatto assolto, non potendosi di certo ritenere che il ritardo nella prestazione abbia ex se limitato la sua possibilità di espletamento delle più elementari funzioni di vita (cfr. ordinanza resa dal Tribunale), invero semmai dovuta alla sua precipua disabilità.

In accoglimento del motivo in esame, in parziale riforma della sentenza appellata va, quindi, respinta la domanda risarcitoria proposta da *CP_1*.

8. Quanto alle spese di lite, in ragione dell'esito definitivo del giudizio, della materia del contendere, dell'assenza di alcuna domanda nei confronti dell'Assessorato appellato e della novità della questione sottesa si ravvisano validi motivi per compensarle integralmente tra le parti per entrambi i gradi del giudizio.

P.Q.M.

La Corte di Appello di Palermo, sezione Prima Civile, lette le conclusioni delle parti, in parziale accoglimento dell'appello proposto dal *Parte_1* con ricorso del 12 dicembre 2019 contro *CP_1* e nei confronti dell' *Controparte_2* [...] e dell' *Controparte_3* avverso l'ordinanza del Tribunale di Palermo dell'11 novembre 2019, nella contumacia dell' *Controparte_3*, rigetta la domanda risarcitoria proposta da *CP_1* ;

compensa tra tutte le parti le spese di lite di entrambi i gradi del giudizio.

Così deciso in Palermo, nella camera di consiglio della Prima Sezione Civile della Corte di Appello, il 16 settembre 2024.

Il Consigliere est.

Maria Letizia Barone

Il Presidente

Giovanni D'Antoni

Il presente provvedimento viene redatto su documento informatico e sottoscritto con firma digitale dal Presidente del collegio, dott. Giovanni D'Antoni, e dal consigliere relatore ed estensore dott. Maria Letizia Barone.