



CONSIGLIO DELLA PROVINCIA AUTONOMA DI TRENTO

DIFENSORE CIVICO
RELAZIONE ANNO 2021

Signor Presidente del Consiglio della Provincia autonoma di Trento, Signori Consiglieri,
Signor Presidente della Provincia, Signori Assessori
Illustri Autorità

sono, con la presente, a proporre alla Vostra autorevole attenzione la presente relazione riferita all'attività svolta nell'anno 2021, predisposta ai sensi degli articoli 5 della legge provinciale 20 dicembre 1982 n. 28 e 16 della legge 15 maggio 1997, n. 127.

In via preliminare preme effettuare un inquadramento della figura del Difensore civico alla luce della legge provinciale istitutiva (l.p. 28/1982) e di altre leggi che ne integrano le funzioni, contribuendo a delinearne la figura nel contesto evolutivo delle stesse non più confinate, per le ragioni che saranno illustrate nei capitoli che seguono, al mero ruolo di stimolo, impulso, sollecitazione in un contesto di moral suasion ma, anzi, ridefinite in un orizzonte più ampio, teso ad una tutela ad ampio raggio dei diritti dei cittadini attraverso nuove ed incisive forme di intervento.

Basti pensare all'attribuzione al Difensore civico di funzioni di tipo giustiziale con riferimento alla definizione dei ricorsi avverso i dinieghi di accesso, ritagliando una posizione centrale per la difesa civica all'interno del sistema di tutela non giurisdizionale del diritto di accesso anche in un'ottica di valorizzazione degli strumenti alternativi di risoluzione delle controversie.

Certamente la natura polivalente del Difensore civico non rende agevole far affiorare un'univoca definizione di tale organo, il cui agire risulta caratterizzato da un alto tasso di informalità, in assenza, tra l'altro, di una legislazione a livello statale che disciplini l'istituto.

In termini generali il Difensore civico, pur non essendo riconosciuto dalla costituzione, è una figura di garanzia specificamente legata ad un ruolo partecipativo del cittadino. Si tratta di un "soggetto-cerniera" che, in forza della sua vocazione garantistica, si colloca in una posizione intermedia tra amministrazione pubblica e amministrati a tutela dei cittadini con particolare riferimento ai soggetti deboli e svantaggiati, la cui voce deve essere portata all'attenzione dei decisori.

E' organo stragiudiziale di risoluzione delle controversie tra ente e cittadino alternativo alla giurisdizione ordinaria, chiamato a svolgere oltre ad una funzione di advocacy cioè di difesa tecnica degli amministrati un ruolo di mediazione, di conciliazione, di terzietà attiva, favorendo un confronto dialettico dell'agire della Pubblica amministrazione nei rapporti con i cittadini ai fini dell'approdo a soluzioni consensuali e condivise. Possiamo, quindi, intravedere nella figura del Difensore civico una ulteriore funzione: quella di arbitro – conciliatore.

In buona sostanza si tratta di funzioni di tutela della legalità e della regolarità amministrativa, di promozione dei diritti dei cittadini nei confronti dell'amministrazione, di mediazione, di verifica della trasparenza, della correttezza dell'azione amministrativa, nonché di proposta e sollecitazione, anche per quanto attiene l'adeguamento del sistema normativo, proponendo in veste di terzietà rimedi e strumenti per l'eliminazione di eventuali criticità. La sua attività è, quindi, finalizzata a garantire i principi costituzionali del buon

andamento e dell'imparzialità della pubblica amministrazione sanciti all'art. 97 Cost. con effetti deflattivi del contenzioso.

Secondo la giurisprudenza costituzionale "*Si tratta..... essenzialmente di un organo...preposto alla vigilanza sull'operato dell'amministrazione regionale con limitati compiti di segnalazione di disfunzioni amministrative, al quale non può dunque essere legittimamente attribuita, proprio perchè non è un organo di governo regionale, la responsabilità di misure sostitutive che incidono in modo diretto e gravoso sull'autonomia costituzionalmente garantita dei Comuni*" (Corte costituzionale 06.04.2004, n. 112; Corte costituzionale 15.06.2004, n. 173).

La giurisprudenza amministrativa in continuità con l'indirizzo del Giudice delle leggi afferma che la figura del Difensore civico non è riconducibile "*né a quella di organo di governo né a quella di organo pienamente (rectius, "piattamente") amministrativo*", rilevando, invece, la definizione contenuta nel Testo unico degli Enti locali (d. lgs. 267/2000 art. 11) - ripresa dal Codice degli enti locali della Regione autonoma Trentino-Alto Adige (l.r. 2/2018 art. 17) – di garante dell'imparzialità e del buon andamento dell'agire dell'Ente nel quale viene nominato, cogliendosi nella formulazione legislativa significativi indici per ascrivere tale organo nella categoria delle authority.

Secondo TAR Bolzano, Sez. I, 14.12.2009, n. 400 "*la ratio di tale istituzione rimane quella di offrire una forma di tutela ai cittadini nei confronti di eventuale "mala amministrazione", caratterizzandosi pertanto il difensore civico come portatore di garanzia di imparzialità ed indipendenza, nonostante il carattere di organo fiduciario dell'Assemblea che lo ha eletto. Detto organismo è preposto a svolgere, oltre ad una funzione di difesa tecnica degli amministrati, anche 'un ruolo di mediazione e più precisamente di tramite tra governanti e governati onde superare le frequenti incomprensioni e favorire una partecipazione attiva e concreta dei cittadini alla vita pubblico-amministrativa dell'Ente.*"

In effetti la giurisprudenza tende ad assimilare il Difensore Civico, quale organo di garanzia extragiudiziale dei diritti degli amministrati, alla categoria delle Autorità amministrative indipendenti (authorities) (TAR Roma, Sez. II, 14.01.2009, n. 139; TAR Venezia, Sez. I, 25.06.1998, n. 1178), comprendente gli organismi dotati di autonomia dal potere politico, economico e burocratico preposti a determinati settori della pubblica amministrazione e dei servizi pubblici, per es. l'editoria, l'emittenza radiotelevisiva, la concorrenza, ecc., con funzione di controllo e di regolamentazione. Coerentemente a tale inquadramento tale figura è stata in una recente pronuncia del Consiglio di Stato qualificata come "*organismo indipendente [con] funzioni tutorie e di garanzia*" (Cons. Stato sez. V, 03.05.2021, n. 3465).

La durata definita della carica, la non rieleggibilità del Difensore civico, la scelta tra persone in possesso di adeguata preparazione, il dovere di informazione attraverso le relazioni periodiche, la netta indipendenza dall'organo esecutivo, costituiscono, del resto, ulteriori elementi comuni con la categoria delle Authorities.

La legge istitutiva della difesa civica – l.p. 28 del 1982 - è stata oggetto di varie modifiche. La più rilevante (del 2017) ha introdotto le figure del Garante dei diritti dei minori e del Garante dei diritti dei detenuti, affidando al Difensore civico singolari quanto anomali compiti di coordinamento nei confronti dei garanti, figure connotate da autonomia. L'art. 9 bis, commi 1 e 2, l.p. 28/1982 così dispone:

"1. Sono istituiti il garante dei diritti dei detenuti e il garante dei diritti dei minori presso l'ufficio del difensore civico. I garanti operano in autonomia nello svolgimento delle proprie funzioni e collaborano con il difensore civico.

2. Il coordinatore dell'ufficio della difesa civica è il difensore: egli coordina le attività dell'ufficio, ne dispone le risorse, assegna i casi in ragione della materia prevalente e, per motivate ragioni, può avocare a sé casi assegnati ai garanti."

La legge provinciale n. 28 del 1982 prevede, inoltre, che "il Difensore civico svolge la sua attività in piena libertà ed indipendenza e non è soggetto ad alcun controllo gerarchico o funzionale." (art. 2, comma terzo).

Non si trova, quindi, in rapporto di subordinazione gerarchica o funzionale rispetto ad altri organi della Pubblica amministrazione, connotandosi per la netta indipendenza dal potere esecutivo.

Ed è proprio in relazione a questo profilo dell'indipendenza che il Difensore civico rappresenta una garanzia per i cittadini in quanto organo *super partes* chiamato a svolgere in una posizione di neutralità, svincolato, quindi, da rapporti di soggezione gerarchica o funzionale, un ruolo di mediazione tra i soggetti interessati e le pubbliche amministrazioni al fine di pervenire ad una composizione consensuale delle questioni sottoposte alla sua attenzione.

Rileva - a suggello della posizione di autonomia - la previsione della durata fissa della carica prevista in cinque anni sganciata, quindi, dalla durata della legislatura provinciale (art. 8 l.p. 28/1982), nonché la dotazione di risorse umane e strumentali adeguate all'esercizio delle autonome prerogative (art. 3 Regolamento sul funzionamento dell'ufficio del difensore civico di cui alla deliberazione Consiglio provinciale n. 5/1985).

Quanto all'assenza di poteri coercitivi, trattasi di profilo temperato dalla l.p. 28/1982, laddove consente al Difensore civico, previa comunicazione all'amministrazione competente, di chiedere al funzionario responsabile del servizio di procedere congiuntamente all'esame della questione nel termine di cinque giorni, di chiedere la sottoposizione a procedimento disciplinare del funzionario che con azioni od omissioni ostacoli lo svolgimento delle sue funzioni, nonché di chiedere senza il limite del segreto d'ufficio per iscritto copia degli atti, dei provvedimenti e - anche in forma orale - altre notizie che ritenga utili per lo svolgimento dei suoi compiti istituzionali (artt. 3, 3 bis e 4 l.p. 28/1982).

La sua collocazione presso l'assemblea legislativa lo pone in un rapporto di interrelazione continua con l'organo legislativo e le sue articolazioni (art. 5 l.p. 28/1982).

Il Difensore civico può, infatti, essere ascoltato, a sua richiesta, dalle commissioni consiliari, in ordine a problemi particolari inerenti alle proprie attività. La commissione consiliare può convocare il Difensore civico per avere chiarimenti sull'attività svolta. I consiglieri provinciali possono chiedere al Difensore civico notizie ed informazioni connesse allo svolgimento della relativa funzione. Può altresì prospettare alle singole amministrazioni situazioni di incertezza giuridica e di carenza normativa, sollecitandone gli opportuni provvedimenti.

Il Difensore civico invia annualmente al Consiglio provinciale una relazione sull'attività svolta con eventuali proposte di innovazioni normative o amministrative. Qualora il Difensore civico lo ritenga opportuno, trasmette al Consiglio provinciale anche delle relazioni saltuarie e puntuali.

Ai sensi della legge 127/1997 la relazione annuale deve essere trasmessa ai Presidenti di Camera e Senato.

Operando una verifica ricognitiva delle competenze del Difensore civico quale garante dell'imparzialità e del buon andamento della p.a., è possibile tipizzare le stesse in tre categorie: come competenze di impulso, stimolo, sollecitazione nei confronti degli organi di amministrazione attiva che si concretizzano nella segnalazione, su richiesta o di propria iniziativa, di abusi, disfunzioni, carenze e ritardi, come competenze di tipo paragiurisdizionali, su richiesta dell'interessato, per quanto riguarda la definizione dei ricorsi avverso i dinieghi di accesso agli atti e come competenze processuali per quanto attiene la facoltà del Difensore civico di costituirsi parte civile nel processo penale relativo a reati che abbiano come vittime soggetti disabili (legge 104/1992).

La sua consulenza ed il suo intervento, di carattere dissuasivo-persuasivo, sono gratuiti. Si suole dire che il cittadino è il diretto beneficiario dell'attività del difensore civico. Aggiungerei anche l'amministrazione pubblica se vista in un contesto di rapporto dialettico costruttivo non certo di contrasto o contrapposizione.

Quanto alle modalità di svolgimento dell'attività, spesso si tratta di fornire al cittadino un servizio di consulenza, di supporto giuridico finalizzato ad un corretto inquadramento delle questioni controverse. Nella maggior parte dei casi il cittadino prospetta problemi che richiedono uno o più interventi scritti, ma anche orali, del Difensore civico nei confronti dell'amministrazione interessata. A tali fini svolge, anche mediante la formulazione di proposte e soluzioni organizzative compiti di mediazione tra i soggetti interessati e le pubbliche amministrazioni nell'intento di pervenire alla composizione consensuale delle questioni sottoposte alla sua attenzione.

Il Difensore civico interviene su richiesta di cittadini, singoli o associati, che si ritengano lesi da atti, fatti, comportamenti, omissioni, ritardi o irregolarità posti in essere dalla Pubblica amministrazione ma può anche procedere d'ufficio. In materia ambientale il Difensore può chiedere informazioni in ordine ad attività od omissioni suscettibili di recare danno all'ambiente, segnalando gli interventi ritenuti opportuni, compresa, eventualmente, l'azione di risarcimento del danno ambientale.

Le questioni che possono essere sottoposte all'attenzione del Difensore civico si dispiegano su di un ampio spettro di materie, tra cui l'urbanistica, l'edilizia abitativa, i tributi, il procedimento amministrativo, la materia previdenziale, l'accesso agli atti, la trasparenza, le procedure concorsuali, la sanità, l'assistenza, l'istruzione, la cultura, la parità di genere, tanto per citarne alcune. Il Difensore civico, del resto, ha una competenza generale in tutti i settori della Pubblica Amministrazione e dei servizi pubblici. Appare, peraltro, quantomai arduo il tentativo di operare una verifica ricognitiva esaustiva, posto che il cittadino può prospettare al Difensore civico le più svariate questioni involgenti differenziate materie non necessariamente ascritte alle competenze provinciali. Nè può essere marginalizzato il fatto che l'azione del Difensore civico si pone in via prioritaria a difesa dei diritti fondamentali del cittadino contro ogni forma di discriminazione.

Certamente il Difensore civico non può occuparsi di questioni civilistiche, quali ad es. quelle riguardanti il condominio. Diverso è il caso in cui il cittadino prospetti questioni afferenti, ad es., all'applicazione delle disposizioni del codice civile in materia di condominio agli immobili di edilizia residenziale pubblica.

L'evidente connessione del profilo civilistico con quello pubblicistico si riflette sulla possibilità di intervento da parte del Difensore civico nei confronti dell'Ente interessato.

Il Difensore civico può intervenire tendenzialmente nei confronti di tutti gli enti ed uffici pubblici facenti parte del sistema pubblico integrato provinciale. In particolare interviene nei confronti della Provincia e relativi enti strumentali, comuni, comunità, Azienda provinciale per i Servizi Sanitari, ITEA, ecc. Ai fini di una verifica ricognitiva di tali enti, rileva la legge provinciale di riforma istituzionale, l.p. 3/2006, che riporta nell'Allegato A il quadro delle agenzie ed enti strumentali della Provincia, ivi compresi gli enti societari a partecipazione pubblica, rientranti nell'ampia galassia dell'amministrazione pubblica provinciale.

Per quanto riguarda gli enti locali la legge provinciale prevede che l'attività del Difensore civico possa riguardare l'adozione degli atti e lo svolgimento dei procedimenti di Comuni e di altri enti pubblici che ne abbiano fatto richiesta previa stipula di apposita convenzione con il Presidente del Consiglio provinciale.

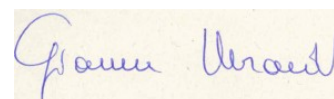
Il Difensore civico può, altresì, intervenire nei confronti degli uffici periferici dello Stato presenti sul territorio - si pensi ad es. all'INPS - con esclusione di quelli che operano nei settori della difesa, della sicurezza pubblica e della giustizia. L'art. 16 della legge 127/1997 prevede, infatti, che "*... i difensori civici delle regioni e delle province autonome, su sollecitazione di cittadini singoli o associati, esercitano, sino all'istituzione del difensore civico nazionale, anche nei confronti delle amministrazioni periferiche dello Stato, limitatamente agli ambiti territoriali di rispettiva competenza, con esclusione di quelle che operano nei settori della difesa, della sicurezza pubblica e della giustizia, le medesime funzioni di richiesta, di proposta, di sollecitazione e di informazione che i rispettivi ordinamenti attribuiscono agli stessi nei confronti delle strutture regionali e provinciali.*"

Serrando le fila del discorso, la presente relazione, curata dalla scrivente unitamente al direttore dell'ufficio e ai funzionari operanti presso la struttura del Difensore civico, scaturisce da una verifica ricognitiva delle questioni trattate nel corso dell'anno 2021 - senza pretesa di esaustività -previa selezione delle problematiche di interesse contenute nei relativi fascicoli cartacei e digitali.

Rivolgo un sentito ringraziamento all'Avv.to Evelina Stefani, direttore dell'ufficio del Difensore civico, al dott. Saverio Agnoli e alla dott.ssa Gloria Bertotti per il fattivo e qualificato supporto in ordine allo svolgimento dell'attività nel corso dell'anno 2021 e alla predisposizione della relazione. Ringrazio, altresì, il personale operante presso la segreteria per il contributo assicurato anche relativamente alla predisposizione della presente relazione.

Trento, 23 giugno 2022

Il Difensore civico
Gianna Morandi



CAPITOLO PRIMO - L'ATTIVITA' DEL DIFENSORE CIVICO

1. ESITO DEI PROCEDIMENTI

Si ritiene opportuno, in sede di relazione annuale, riportare in maniera sistematica alcune considerazioni di base, necessarie per una corretta lettura delle attività svolte dalla difesa civica.

Le funzioni della difesa civica non risultano infatti di immediata percezione per chi sia estraneo al settore; si ripropone pertanto una sezione tralattizia della relazione, al fine di consentire una comprensione più compiuta di funzioni della difesa civica che altrimenti resterebbero offuscate.

In via preliminare ed in estrema sintesi, si consideri anzitutto che i procedimenti del Difensore vengono di regola archiviati con le seguenti diciture, non sempre di immediata comprensione: “atti informazioni”, “atti favorevole”, “atti negativo”.

A queste tre tipologie di archiviazione si affianca poi l'archiviazione, per lo più eccezionale, per “mancata risposta” da parte dell'ente interpellato.

Atti informazioni

I procedimenti archiviati con questa dicitura sono tradizionalmente la maggioranza, ed è in effetti questa la formula più critica e, in un certo senso, più criptica di archiviazione.

Ebbene, partendo dalla fattispecie più elementare le informazioni fornite al cittadino possono essere informazioni semplici, e cioè una consulenza proposta all'istante senza la necessità di peculiari approfondimenti.

A fronte di questioni semplici, però, non di rado le informazioni fornite (normativa, giurisprudenza, relativa elaborazione, ecc.) concernono invece questioni sensibilmente più complesse: queste, pur senza dar necessariamente luogo ad interventi formali nei confronti di una PA, comportano in non rare occasioni uno studio che a volte è persino più oneroso di procedimenti caratterizzati da un'intensa corrispondenza formale con le PPAA precedenti.

Questo è un aspetto di assoluto interesse, che però non emerge da una valutazione meramente statistica, fondata sul numero degli interventi formali del Difensore civico.

Ebbene, le informazioni fornite nella casistica in oggetto svolgono una finalità di inequivoco rilievo; senza pretese di completezza:

* attuano quella che potremmo definire una sorta di mediazione anticipata, impedendo l'insorgere di contenziosi, o quantomeno appianando contrapposizioni carsiche di cui la PA coinvolta non ha spesso conoscenza: a volte infatti cittadini sono in contrasto implicito, per così dire, con un'Amministrazione, ma non hanno l'ardire di esternare il proprio disappunto, temendone le conseguenze.

Chiarendo ai cittadini le ragioni giuridiche e fattuali di determinate opzioni amministrative che il Difensore civico dovesse ritenere congrue e corrette, si elimina o quantomeno, di regola, si attenua quel complesso di

fattori di disturbo non ufficializzati che offusca silenziosamente i rapporti fra cittadino e PA, minando alla base il relativo rapporto di fiducia.

È opportuno specificare, in ogni caso, che il Difensore civico non fornisce conclusioni/pareri formali al di fuori di un procedimento instaurato con la PA competente. La questione non è banale ad illustrarsi e comunque non è questa la sede per esporre un tema articolato e ricco di distinzioni. Basti ricordare che il Difensore civico può in ogni caso dare agli istanti anche dei meri consigli giuridici. Si procede dunque, per così dire, su un doppio binario: conclusioni formali nel contesto di un procedimento formale, a volte non necessariamente instaurato con il Difensore civico, ma già agli atti per effetto di interlocuzioni fra cittadino e PA; consigli informali (v. anche *infra*) là dove non sia possibile fornire conclusioni formali;

* ove costituiscano l'esito di un procedimento del Difensore civico – ma a volte, come anticipato, di un contraddittorio già instaurato dallo stesso cittadino, che si è tutelato in prima persona – le valutazioni del Difensore civico hanno lo scopo di approfondire ed illustrare profili fattuali e/o giuridici che inizialmente risultavano controversi o non sufficientemente chiari.

Anche qui, ove non vi siano negatività da segnalare (v. *infra*), è implicita una funzione mediatrice e pacificatoria, grazie alla “validazione”, tramite un procedimento formale di verifica, dell'operato della PA procedente;

* svolgono una funzione di mediazione indiretta, per così dire, in tutti i casi in cui il Difensore civico fornisce gli elementi al cittadino per tutelarsi direttamente dinanzi alla PA procedente. A volte gli istanti preferiscono infatti evitare interventi formali della difesa civica nei riguardi dell'Amministrazione coinvolta, e tentano un dialogo diretto. Il fatto di fornire la legislazione e la giurisprudenza pertinenti – con i relativi argomenti di supporto – consente in più di un'occasione di ottenere dei risultati favorevoli, senza che alla PA procedente risulti il ruolo svolto dal Difensore civico.

Il procedimento viene dunque formalmente archiviato con esito informazioni, in quanto non è possibile valorizzare il risultato positivo concretamente ottenuto, atteso che è mancato un intervento ufficiale dello stesso Difensore civico;

* svolgono una funzione di consiglio e di orientamento non necessariamente coincidente con le due fattispecie sopradescritte. Possono invero, ad es., essere estremamente utili per la comprensione e la gestione di procedimenti, e comunque di rapporti giuridici con le PPAA. L'ordinamento provinciale, inoltre, garantisce ai cittadini, sempre a titolo gratuito, il supporto della difesa civica per fornire eventuali suggerimenti anche con riguardo a materie non di stretta competenza del Difensore civico (art. 2, del. cons. prov. 4 giugno 1985, n. 5).

* Da ultimo si consideri, trasversalmente, che nei casi dubbi già solo il fatto di porre il cittadino nelle condizioni di rendersi conto del rischio di un eventuale contenzioso giudiziale rappresenta un servizio istituzionale ricco di valenze positive.

Atti favorevole

Per quanto il concetto espresso da questa locuzione sia sostanzialmente piano, al fine di poterne comprendere appieno il senso non si deve dimenticare che gli interventi del Difensore civico – l'essenza delle cui funzioni è racchiusa nel nome stesso di questa istituzione – sono sì caratterizzati dall'autorevolezza, ma non dall'autoritarità.

Il Difensore civico opera *super partes* svolgendo una funzione di "controllo" nei confronti delle PPAA che rientrano nel suo raggio d'azione, e tenta dunque una funzione mediatrice che può essere anche molto incisiva, ma che comunque viene al contempo svolta in assenza di poteri amministrativi con cui si possa definire il procedimento avviato.

Incidentalmente si osserva che il tema dei ricorsi per l'accesso agli atti meriterebbe un ragionamento a parte, ma per ragioni di economia espositiva non lo si espone, in quanto non sposta i termini generali di queste considerazioni.

Tanto premesso, è implicito ma chiaro che gli esiti favorevoli, proprio perché ottenuti in occasione di una funzione mediatrice e non autoritativa, sono spesso parziali, da un lato; mentre dall'altro, in positivo, si evidenzia che l'azione del Difensore civico presenta, per sua intrinseca natura, un margine di elasticità che di regola è significativamente superiore a quello del tradizionale giudizio amministrativo.

Atti negativo

Non sembrerebbero necessari particolari approfondimenti al fine di comprendere il senso di una siffatta conclusione.

Si formulano cioè conclusioni negative laddove si ritenga che la PA procedente non abbia correttamente agito ai sensi di legge e non vi siano stati atti di respicenza in conseguenza agli interventi del Difensore civico.

Trattasi, più precisamente, dei tre vizi tradizionali di legittimità del provvedimento amministrativo: incompetenza, violazione di legge ed eccesso di potere.

Non si può peraltro negare che se questo è il metro giuridico-ordinamentale per valutare l'attività amministrativa, è chiaro al contempo che la concretezza di un giudizio effettivo e compiuto non può prescindere da ulteriori considerazioni.

Va infatti premesso che, salvo i casi in cui ricorrano i primi due vizi succitati, i problemi più gravi si pongono là dove vi sia ragione di ritenere che vi sia stato un cattivo uso della propria discrezionalità da parte della PA.

Il che induce a rammentare la lezione dei docenti meno propensi a considerazioni esclusivamente accademiche: questi ultimi, all'università, ricordavano ai loro studenti che il diritto amministrativo è il diritto del potere. Più precisamente, fatti salvi i settori in cui la PA svolga un'attività meramente vincolata, un dato caratterizzante lo svolgimento dell'attività amministrativa è per l'appunto quello del potere discrezionale della PA.

Ora, questa discrezionalità sul piano strettamente giuridico è censurabile solo nei casi di eccesso di potere, che peraltro è ravvisabile in casi limite e non di rado comunque peculiarmente discutibili, su cui – non essendo questa esposizione un trattato di diritto amministrativo – non ha senso dilungarsi.

Là dove dunque la discrezionalità sia stata impiegata in maniera ampiamente discutibile, ma non chiaramente abnorme - il che avviene quando l'eccesso di potere è evidente - si può tentare solamente un'opera di mediazione e di persuasione, senza però che si possa “pretendere”, in termini giuridici, che la PA impieghi diversamente il proprio potere discrezionale rispetto a quanto già deciso.

Se dunque la casistica di archiviazione di procedimenti con esito negativo è, giocoforza, estremamente ridotta, il Difensore civico che non segnalasse la limitatezza di una visuale meramente giuridico-formale – per quanto la stessa sia indiscutibilmente articolata e molto complessa – del problema, finirebbe per fornire una rappresentazione distorta dell'attività amministrativa.

Non sono infatti pochi i casi in cui non è predicabile, o comunque è aleatorio asserire un eccesso di potere, mentre al contempo la gestione dell'attività amministrativa non appare punto condivisibile sul piano sostanziale.

In realtà i principi giuridici di buon andamento, efficienza, imparzialità, economicità dell'azione amministrativa, pur consacrati in norme giuridiche – a partire dall'art. 97 Cost. – per come è strutturato l'ordinamento amministrativo, nonché per la necessità stessa di non vincolare oltremodo la PA con il rischio di imbrigliarne le funzioni, hanno, in misura non indifferente, un contenuto difficilmente giustiziabile.

In termini di più immediata comprensione, possiamo riconoscere che la discrezionalità può divenire una metaforica forca caudina sotto cui è giocoforza passare. Forca difficilmente comprensibile, o persino per nulla condivisibile in termini di giustizia sostanziale, ma che non è agevole contrastare ponendosi sul piano meramente giuridico.

Un esempio valga a chiarire questi concetti: poniamo, proponendo come paradigma un caso classico, che un Comune contempli nel PRG l'edificabilità teorica di una zona del proprio territorio demandando ad un piano di lottizzazione la fase successiva in un contesto in cui l'edificazione, per le più svariate ragioni, sia molto problematica ed aleatoria.

Poniamo poi che fra le difficoltà determinate dal contesto oggettivo di riferimento e gli inevitabili problemi di coordinamento ed accordo fra privati, il piano di lottizzazione non prenda corpo e questa situazione perduri a lungo negli anni. In questo contesto, a fronte di una sostanziale inedificabilità o, se vogliamo, di un'edificabilità ad altissimo tasso di criticità, i proprietari di lotti edificabili – o anche solo di frazioni di terreno inferiori al lotto minimo – sono tenuti a pagare cifre consistenti in termini di ICI ed IMIS.

Si dice di ICI, e non solo di IMIS, perché questa fattispecie, che potrebbe sembrare di scuola, in alcuni Comuni si è verificata più volte ed è così avvenuto che i proprietari dei fondi edificabili abbiano pagato l'imposta immobiliare, anche significativamente elevata, per molti anni, in alcuni casi persino per decenni – dai tempi dell'ICI, appunto – senza però poter concretizzare l'edificazione.

A rigore, questa possibilità di onerare i cittadini di pesi economici rispondenti ad una capacità contributiva (art. 53 Cost.) a dir poco discutibile, è prevista nella legislazione vigente, sia pur con i correttivi del caso, atteso che comunque la base imponibile è costituita dal valore venale del bene, un valore che non di rado, in fattispecie incerte, è molto teorico; per cui i Comuni possono legittimamente monetizzare, a proprio favore, le speranze edificatorie dei cittadini, al di là della concretezza delle cose.

Ciò non toglie che questo caso – come altri, d'altronde, anche molto diversificati – in cui l'esito di un giudizio di stretto diritto conferma la correttezza dell'operato della PA procedente, rappresenta il paradigma di come un giurista o un'istituzione con funzioni e competenze giuridiche siano tenuti a ritenere formalmente corretto un classico esempio di cattiva amministrazione.

La questione è complessa, ma basti aver fornito alcune indicazioni di massima per comprendere l'articolazione e la complessità del giudizio che si dovrebbe formulare in tali circostanze.

Basti cioè avere segnalato che il basso tasso di esiti negativi è vincolato in misura non irrilevante a giudizi formali, e non ad una valutazione realmente compiuta dell'attività amministrativa.

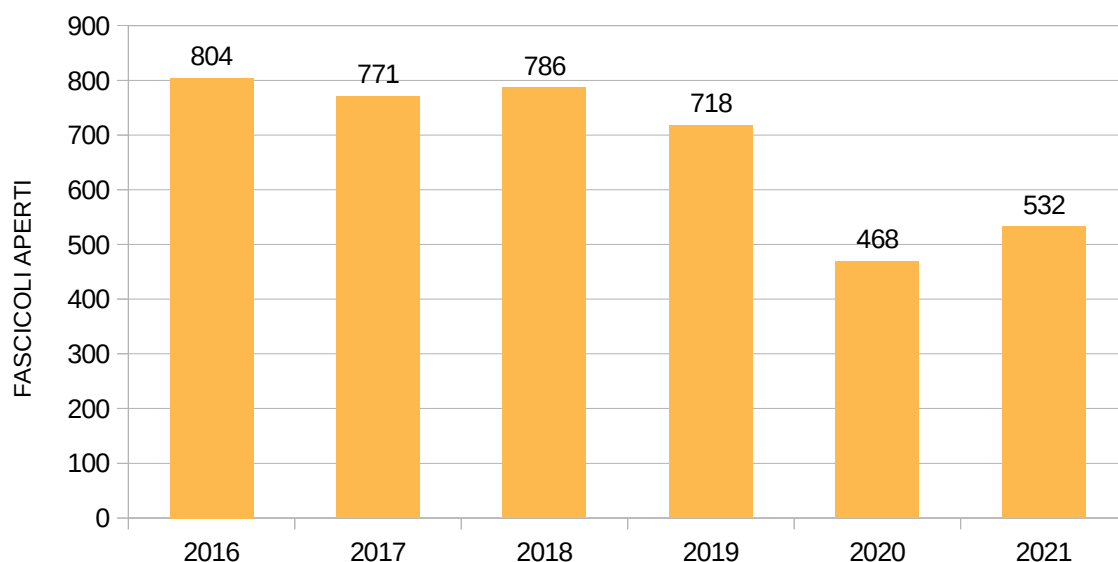
L'equilibrata gestione della normativa in atto, il corretto "uso", se così si può dire, dell'ordinamento, costituisce dunque un capitale aspetto anche metagiuridico del sistema, da cui un giudizio consapevole non può comunque prescindere ed in cui la differenza è data dal fattore umano.

Atti mancata risposta

Questa categoria di archiviazione ricorre quando la PA interpellata non risponda.

2. DATI STATISTICI

RAFFRONTO ATTIVITA' DIFESA CIVICA ANNI PRECEDENTI



| MODALITA' DELLA RICHIESTA | N. FASCICOLI |
|----------------------------------|---------------------|
| per appuntamento | 246 |
| per via telefonica | 7 |
| per posta ordinaria o fax | 6 |
| per posta elettronica | 272 |
| per attivazione d'ufficio | 1 |
| TOTALE | 532 |

| FASCICOLI APERTI ANNO 2021 | 532 | |
|--|-------------------------|------------|
| COMUNITA' DI RACCOLTA DELLE RICHIESTE | NUMERO FASCICOLI | % |
| COMUNITA' DELLA VALLE DI NON | 7 | 1,32 |
| COMUNITA' VALLAGARINA | 7 | 1,32 |
| COMUNITA' ALTO GARDA E LEDRO | 1 | 0,19 |
| COMUNITA' VALSUGANA E TESINO | 2 | 0,38 |
| COMUNITA' TERRITORIALE DELLA VAL DI FIEMME | 2 | 0,38 |
| TERRITORIO VALLE DELL'ADIGE | 513 | 96,43 |
| TOTALE | 532 | 100 |

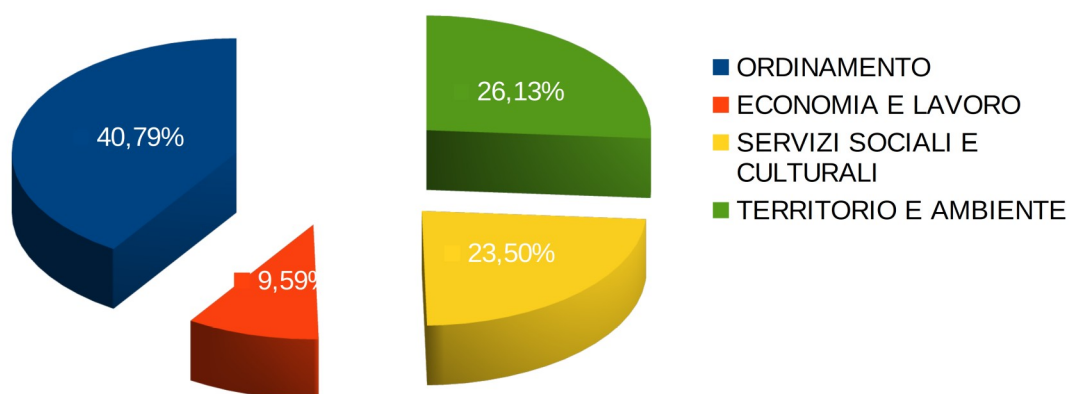
| FASCICOLI ARCHIVIATI ANNO 2021 - 475 | | | | |
|---|---------------------------------------|---|-----------|------------|
| CON RIFERIMENTO ALLE MODALITA' DI TRATTAZIONE | CON RIFERIMENTO ALL'ENTE COINVOLTO | | | TOTALE |
| | FASCICOLO SOGGETTO A COMPETENZA | FASCICOLO NON SOGGETTO A COMPETENZA | ALTRO | |
| Intervento verbale | 33 | 6 | 0 | 39 |
| Intervento scritto | 138 | 28 | 0 | 166 |
| Intervento in ufficio | 210 | 44 | 16 | 270 |
| TOTALE FASCICOLI | 381 | 78 | 16 | 475 |

| ESITO DEI FASCICOLI ARCHIVIATI NEL 2021 | | | | |
|--|----------------------------------|--------------|-----------------------------|--------------|
| | con intervento scritto o verbale | | con informazioni in ufficio | |
| informazioni | 140 | 68,29 % | 270 | 100,00 % |
| favorevole | 57 | 27,80 % | 0 | 0,00 % |
| negativo | 7 | 3,41 % | 0 | 0,00 % |
| mancata risposta | 1 | 0,49 % | 0 | 0,00 % |
| TOTALE FASCICOLI | 205 | 100 % | 270 | 100 % |

| | |
|---|------------|
| COMUNICAZIONI: (incontri, comunicazioni scritte, telefoniche, corrispondenza ed interventi vari rivolti ai cittadini) | 711 |
|---|------------|

| ENTI | N. INTERVENTI SCRITTI FORMULATI NEL 2021 |
|---|---|
| PROVINCIA ED ALTRI ENTI DEL SISTEMA PUBBLICO PROVINCIALE | |
| PROVINCIA AUTONOMA DI TRENTO | 78 |
| ALTRI ENTI DEL SISTEMA PUBBLICO PROVINCIALE | 294 |
| TOTALE | 372 |
| ENTI NON RIENTRANTI NEL SISTEMA PUBBLICO PROVINCIALE | |
| AMMINISTRAZIONI CENTRALI DELLO STATO | 12 |
| ALTRI ENTI | 13 |
| TOTALE | 25 |
| TOTALE GENERALE | 397 |

CASI TRATTATI MATERIE



3. RAPPORTI ISTITUZIONALI

Convenzioni con enti locali

L'art. 2 della l.p. 28/1982 prevede che l'intervento del Difensore civico nei confronti degli enti pubblici (quali Comuni e Comunità) diversi dalla Provincia avvenga sulla base di una convenzione sottoscritta tra il Presidente del Consiglio provinciale e il Sindaco o altro rappresentante legale dell'ente interessato. A seguito dei processi di fusione dei Comuni trentini negli ultimi anni il numero degli enti convenzionati è inevitabilmente diminuito rispetto al passato. Ad oggi alcuni Comuni, istituiti a seguito di fusione, non hanno sottoscritto la nuova convenzione..

Dal punto di vista numerico, alla data del 31 dicembre 2021 su 166 Comuni, 135 erano convenzionati e 31 non convenzionati. Attualmente, invece, i Comuni convenzionati sono 136, a seguito della sottoscrizione della convenzione con il Comune di Primiero San Martino di Castrozza, avvenuta il 3 febbraio 2022.

Per quanto riguarda le Comunità (15), tutte hanno sottoscritto la convenzione col Difensore civico, ad esclusione della Comunità della Paganella.

Coordinamento nazionale dei difensori civici regionali e delle Province autonome

Dal momento che, ancora oggi, l'Italia non è dotata di un Difensore civico nazionale, il sistema di difesa civica è su base territoriale e, dunque, ai sensi dell'art. 16 l. 127/1997 (legge Bassanini bis), i Difensori civici delle Regioni e delle Province autonome, su sollecitazione di cittadini singoli o associati, esercitano anche nei confronti delle Amministrazioni periferiche dello Stato, limitatamente agli ambiti territoriali di rispettiva competenza - con esclusione di quelle che operano nei settori della difesa, della sicurezza pubblica e della giustizia - le medesime funzioni di richiesta, di proposta, di sollecitazione e di informazione che i rispettivi ordinamenti attribuiscono agli stessi nei confronti delle strutture regionali e provinciali.

I Difensori civici regionali e delle Province autonome dal 1994 si riuniscono nel Coordinamento nazionale, un organismo in cui vengono approfondite le esigenze della difesa civica regionale italiana, trattate questioni e problematiche comuni o individuate strategie tese a valorizzare e promuovere l'istituto della difesa civica nel nostro Paese.

In ambito internazionale il Coordinamento promuove gli accordi con il Mediatore europeo, le organizzazioni europee e internazionali degli ombudsman od altri organismi internazionali, come le Nazioni Unite o il Consiglio d'Europa.

Il Coordinamento ha sede istituzionale a Roma presso la Conferenza dei Presidenti delle Assemblee Legislative delle Regioni e delle Province autonome e sede operativa presso gli uffici del Difensore civico che, di volta in volta, ricopre l'incarico di presidente.

Nel febbraio 2021 la presidenza del Coordinamento è passata dal Difensore civico delle Marche a quello della Valle d'Aosta, a seguito di una votazione dei Difensori civici regionali.

Nel 2021 il Coordinamento si è riunito sei volte, per la maggior parte in modalità da remoto a causa delle restrizioni dovute all'emergenza pandemica del virus SARS-CoV-2.

I temi trattati durante gli incontri svoltisi nell'anno 2021 hanno riguardato, tra l'altro, la situazione delle diverse realtà territoriali nelle varie fasi della pandemia, il monitoraggio sull'attribuzione nelle diverse Regioni al Difensore civico della funzione di garante della salute, gli ambiti di competenza dei Difensori civici territoriali, con particolare riferimento alle problematiche inerenti i rapporti di lavoro e il diritto di accesso da parte dei consiglieri comunali. Altre questioni affrontate hanno riguardato la possibile violazione delle norme comunitarie, con particolare riferimento alla privacy, attraverso l'introduzione della certificazione verde Covid-19, la proposta di adozione di una convenzione quadro fra la difesa civica ed i Corecom italiani, evidenziando in primo luogo la diversità sostanziale tra la richiesta di tutela rivolta al Difensore civico e l'istanza di conciliazione dinanzi al Corecom da parte dei cittadini che segnalano disservizi sulla telefonia. Si è ritenuto importante definire una corretta interazione tra i due organismi, in modo da evitare sovrapposizioni in riferimento alla medesima istanza di tutela, mantenendo integra la competenza e l'autonomia degli stessi. Si è valutata, infine, l'opportunità di costituire un tavolo tecnico di dirigenti e funzionari degli uffici di difesa civica in ordine a questioni di carattere organizzativo, finalizzato anche all'approfondimento di temi di interesse, da individuare di volta in volta o su specifica richiesta. Si è, inoltre, discusso il tema dell'assenza di un Difensore civico nazionale.

Rete europea dei Difensori civici ed altri organismi internazionali

Il valore della difesa civica è riconosciuto a livello sovranazionale; essa rappresenta un'espressione di garanzia e tutela dei diritti umani e uno dei parametri del grado di democrazia delle istituzioni. E' presente in più di 140 paesi a livello nazionale, regionale o locale.

Internazionalmente gli organismi di difesa civica rientrano tra le istituzioni nazionali per i diritti umani (NHRI), organizzazioni indipendenti create dagli Stati col compito di tutelare e promuovere i diritti del cittadino nei rispettivi paesi.

Anche per il 2021 il Difensore civico di Trento ha rinnovato l'iscrizione ad alcuni organismi sovranazionali (l'Istituto europeo dell'ombudsman EOI e l'Istituto internazionale dell'ombudsman IOI) che promuovono la cooperazione, lo scambio di informazioni e buone prassi, nonché la conoscenza e il rafforzamento delle competenze della difesa civica a livello europeo e internazionale.

Il valore degli organismi di difesa civica è stato, peraltro, evidenziato dall'Alto Commissario per i Diritti Umani dell'ONU, Michelle Bachelet, durante la dodicesima conferenza mondiale dell'IOI del 26 maggio 2021:

“Vorrei ringraziare il Presidente dell'IOI, Peter Tyndall, e il Segretario Generale, Werner Amon, per l'invito a parlare a questa Conferenza Mondiale.

Promuovendo il concetto di Ombudsman e incoraggiando il suo sviluppo a livello mondiale, l'IOI contribuisce alla realizzazione dei diritti umani, dello stato di diritto, della democrazia, della giustizia

amministrativa, della responsabilità del governo e dell'accesso alla giustizia per tutti.

Per l'Ufficio delle Nazioni Unite per i diritti umani, le istituzioni nazionali per i diritti umani sono tra i nostri partner più affidabili e preziosi.

Il tema di questa conferenza "Dare voce ai senza voce" è diventato ancora più importante con la pandemia, visti i suoi molteplici e molto gravi impatti, specialmente su coloro che sono più vulnerabili.

Per fornire un'assistenza efficace, è importante che il mandato dell'Ombudsman sia il più ampio possibile e conforme a tutti gli strumenti internazionali pertinenti, compresi i Principi di Parigi, per una maggiore indipendenza e una maggiore capacità.

Accogliamo con favore l'espansione delle funzioni dell'Ombudsman - al di là del loro mandato originario in materia di cattiva amministrazione e stato di diritto - per coprire anche i settori relativi ai diritti economici, sociali e culturali, compresa l'Agenda 2030.

Molte delle vostre istituzioni sono anche impegnate nella prevenzione dei conflitti - respingendo l'odio e favorendo la dignità umana, l'uguaglianza e il rispetto.

I difensori civici e tutte le istituzioni nazionali dei diritti umani possono essere attori chiave nella prevenzione, grazie alla vostra posizione unica affidata attraverso i vostri mandati; la vostra conoscenza e il vostro coinvolgimento nelle questioni; e la vostra stretta relazione con le popolazioni colpite e i gruppi vulnerabili.

Lo scorso dicembre, l'Assemblea Generale ONU ha adottato la risoluzione 75/186 che evidenzia in modo specifico il ruolo degli istituti di difesa civica nella promozione e protezione dei diritti umani. L'Assemblea generale ha incoraggiato le istituzioni di difesa civica a scambiare informazioni e condividere le migliori pratiche con il mio ufficio su tutte le questioni rilevanti.

Attraverso i nostri servizi di consulenza, il nostro Ufficio sviluppa e supporta attività dedicate al rafforzamento delle istituzioni dell'Ombudsman, nell'ambito dei sistemi nazionali di tutela dei diritti umani.

Un esempio sono i servizi di consulenza forniti per la preparazione dei Principi di Venezia sull'Ombudsman adottati dalla Commissione europea per la democrazia attraverso il diritto - la Commissione di Venezia - che contengono riferimenti ai Principi di Parigi.

Istituzioni nazionali per i diritti umani efficaci e indipendenti che operano in linea con i Principi di Parigi sono in grado di svolgere un ruolo fondamentale nel difendere i diritti di tutte le persone nei loro paesi.

Ad oggi, 84 istituzioni nazionali per i diritti umani sono accreditati con lo status di "A"; 25 di loro sono istituzioni della difesa civica. In qualità di organizzazione globale per la cooperazione di oltre 190 istituzioni dell'Ombudsman, ci aspettiamo che l'IOI incoraggi un maggior numero di Ombudsman a conformarsi pienamente ai Principi di Parigi.

Incoraggio inoltre la cooperazione e l'interazione dei difensori civici con il sistema internazionale dei diritti umani.

L'Ufficio per i diritti umani delle Nazioni Unite sostiene le istituzioni nazionali per i diritti umani nella loro interazione con il sistema internazionale dei diritti umani e gli organismi delle Nazioni Unite per i diritti

umani. Le istituzioni con status “A” hanno il potere di prendere la parola, indipendentemente dalle loro delegazioni governative, in tutti i punti al Consiglio per i diritti umani. Possono e dovrebbero impegnarsi nella revisione periodica universale e nelle procedure speciali del Consiglio, con gli organi del trattato e con gli organismi per i diritti umani con sede a New York.

Tutti i nostri meccanismi internazionali necessitano di informazioni provenienti da istituzioni nazionali indipendenti, imparziali e credibili.

Siate quindi certi che contiamo molto sul vostro duro lavoro continuo.

Il mio ufficio è impegnato a sostenere la vostra capacità di migliorare la vita delle persone nei vostri paesi in tutto il mondo.

Vi auguro proficue discussioni e ogni successo nel vostro impegnativo lavoro”.

L'IOI è, peraltro, suddivisa in sottogruppi regionali. Il 6 maggio 2021 l'IOI dell'area europea ha organizzato un incontro durante il quale si è discussa la situazione dei membri e sono stati composti dei tavoli di lavoro su diversi temi, tra cui la crisi dei rifugiati.

Anche l'EOI nel settembre 2021 si è riunita per l'assemblea generale a Novi Sad, durante la quale sono state approvate alcune modifiche allo statuto dell'organismo e sono stati eletti il nuovo presidente, vice presidenti, segretario generale, i revisori e gli altri membri del consiglio d'amministrazione.

Il Difensore civico della Provincia autonoma di Trento è, inoltre, membro della Rete europea degli Ombudsmen, istituita nel 1996. Tale rete crea un collegamento tra il Mediatore europeo – cui sono attribuiti compiti di coordinamento - e i difensori civici nazionali e regionali. Si occupa, inoltre, delle denunce avanzate contro le Istituzioni e gli Organi dell'Unione europea.

Una delle attività più importanti della Rete è condividere le informazioni relative al diritto comunitario e alle migliori prassi, onde offrire al pubblico il miglior servizio possibile. I Difensori civici nazionali e regionali appartenenti alla Rete possono chiedere al Mediatore europeo di rispondere per iscritto a quesiti concernenti il diritto comunitario e la sua interpretazione, ivi compresi i quesiti che emergono nella gestione di casi specifici. Coadiuvata la condivisione di informazioni sul diritto dell'UE e il relativo impatto negli Stati membri e agevola la cooperazione tra i Difensori civici, al fine di salvaguardare i diritti dei cittadini ai sensi del diritto dell'Unione Europea.

La Rete è composta da 95 membri appartenenti a 36 Paesi dell'Unione Europea, oppure candidati membri o appartenenti allo Spazio economico europeo. La Rete opera costantemente per promuovere la collaborazione tra i suoi membri e la condivisione delle problematiche e delle esperienze. A tal fine ogni anno viene svolta una conferenza a Bruxelles e periodicamente vengono organizzati seminari, anche per lo staff degli uffici membri, e viene trasmesso un bollettino. E', inoltre, attivo un servizio di newsletter e una piattaforma elettronica di discussione.

Nel 2021, il Mediatore europeo ha cercato di ampliare il ruolo del l'ENO nel rafforzamento delle capacità e nella condivisione delle migliori pratiche. A tal fine, sono stati organizzati tre webinar mirati ai funzionari

degli uffici dei membri di ENO, che comprendevano la partecipazione di esperti dell'amministrazione dell'UE. Questi webinar si sono concentrati su diversi argomenti: intelligenza artificiale e governo nelle Pubbliche Amministrazioni; meccanismo di reclamo di Frontex e monitoraggio dei rimpatri forzati; assistenza istituzionale, uso dei fondi UE e confronti sulla pandemia.

Particolarmente interessante si è rivelato quest'ultimo incontro, durante il quale sono state discusse e approfondite le difficoltà sociali legate alla pandemia da Covid-19, con particolare riferimento alle persone anziane o con disabilità nelle strutture residenziali.

Il Mediatore europeo ha continuato il suo lavoro parallelo con ENO nel 2021. I membri nazionali di ENO sono stati consultati e coinvolti nell'indagine di iniziativa del Mediatore europeo su come l'Agenzia europea della guardia di frontiera e costiera (Frontex) tratta le denunce relative a presunte violazioni dei diritti fondamentali attraverso il suo meccanismo di denuncia. I membri sono stati anche consultati e coinvolti nell'indagine su come la Commissione europea monitora i fondi UE utilizzati per promuovere il diritto delle persone con disabilità e degli anziani a una vita indipendente.

Il Mediatore ha ritenuto che la Commissione potesse fornire orientamenti più chiari sulla necessità di promuovere la deistituzionalizzazione nel contesto dell'utilizzo dei fondi SIE (Fondi strutturali e di investimento europei). Il Mediatore ritiene, inoltre, che la Commissione potrebbe adottare misure per migliorare il monitoraggio delle attività finanziate da SIE, in particolare quando si sollevano preoccupazioni sul fatto che le attività finanziate sono in contrasto con l'obbligo di promuovere la deistituzionalizzazione. Il Mediatore ha sottolineato, altresì, la necessità di essere particolarmente vigili in relazione ai fondi stanziati nell'ambito del Recovery and Resilience Facility.

Il Mediatore ha archiviato l'indagine, formulando dieci suggerimenti volti a migliorare gli orientamenti della Commissione e il processo di monitoraggio. Ha sottolineato la necessità che la Commissione proceda rapidamente, tenuto conto dei programmi supplementari di finanziamento creati in risposta alla pandemia COVID-19, nonché delle recenti modifiche alle norme in vigore.

ENO nel 2021 ha organizzato la consueta Conferenza annuale della Rete in presenza, presso la sede del Parlamento europeo a Strasburgo. Il 27 e 28 aprile 2021 i Difensori civici europei si sono, infatti, riuniti per trattare e discutere insieme le seguenti tematiche:

- iniziative messe in atto per sostenere i rifugiati, tra cui l'attivazione della Direttiva sulla protezione temporanea per offrire rapida assistenza alle persone in fuga dall'Ucraina;
- l'impatto della digitalizzazione delle Amministrazioni pubbliche sull'accesso dei cittadini ai loro diritti e il ruolo dei difensori civici;
- il futuro per i difensori civici in ambito digitale;
- buone prassi per garantire la trasparenza dei governi nell'uso dei fondi per la ripresa

Altri incontri del Difensore civico nell'anno 2021

Nonostante le restrizioni e l'impossibilità di organizzare eventi in presenza, il Difensore civico ha

partecipato a webinar, ad incontri informativi in modalità da remoto con organi istituzionali, strutture dell'amministrazione pubblica e cittadini. In data 16 e 30 aprile 2021 il Difensore civico ha incontrato – nell'ambito del progetto legalità - gli alunni dell'Istituto Tambosi di Trento. Gli incontri si sono svolti in videoconferenza alla presenza dei docenti e degli alunni delle classi quinte.

Il Difensore civico, esprimendo l'apprezzamento per il coinvolgimento dell'ufficio nell'organizzazione di incontri tesi a divulgare in ambito scolastico l'azione della difesa civica, ha relazionato sul tema delle attribuzioni dell'Ombudsman alla luce della legge provinciale n. 28/1982, illustrando casi concreti portati alla sua attenzione. In tale sede ha spiegato i vari istituti previsti dalla legge sul procedimento amministrativo (l.p. 23/1992) nella loro variegata articolazione. Si è, in particolare, soffermato sulla disciplina del diritto di accesso agli atti e dei ricorsi che possono essere presentati al Difensore civico avverso i dinieghi di accesso agli atti adottati dalle Pubbliche amministrazioni, evidenziando attraverso casi pratici le peculiarità e le differenze tra i vari tipi di accesso. Numerosi sono stati gli interventi di alunni e docenti.

In data 29 giugno 2021 il Difensore civico ha partecipato – su iniziativa della Commissione consiliare per la vigilanza, la trasparenza, la partecipazione, l'informazione e l'innovazione - ad un incontro informativo con rappresentanti del Consiglio e dell'Amministrazione del Comune di Trento. L'incontro si è svolto in videoconferenza.

A partire dal dicembre 2021 sono stati avviati incontri in presenza all'interno delle lezioni "Il cittadino e le istituzioni" con l'Università della Terza Età presso la sede di Baselga di Piné nel corso dei quali il Difensore civico ha illustrato l'attività, le relative attribuzioni e modalità di svolgimento anche attraverso l'esame di alcuni casi concreti di particolare interesse affrontati dall'ufficio della difesa civica.

In data 29 settembre 2021 si è svolta un'audizione del Difensore civico dinanzi alla Quarta Commissione permanente - in videoconferenza - finalizzata ad acquisire osservazioni sul disegno di legge n. 7/XVI, d'iniziativa consiliare, riguardante "Modificazioni della legge provinciale sulla tutela della salute 2010: riduzione delle liste d'attesa per l'accesso dei pazienti alle prestazioni sanitarie e conferimento al difensore civico delle funzioni di garante per il diritto alla salute". In tale sede il Difensore civico ha illustrato i compiti del Difensore civico in ambito sanitario anche alla luce della legge 8 marzo 2017, n. 24 (Disposizioni in materia di sicurezza delle cure e della persona assistita, nonché in materia di responsabilità professionale degli esercenti le professioni sanitarie). Vedasi cap. III, par. 9.

CAPITOLO SECONDO - IL PRINCIPIO DI TRASPARENZA DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA

Preme in questa sede rilevare - ai fini di un'organica trattazione della materia dell'accesso agli atti e del correlato rimedio giustiziale del ricorso al Difensore civico avverso il diniego dell'accesso - alcuni punti nodali della pertinente disciplina, esaminati alla luce di un'articolata giurisprudenza che ha chiarito l'impianto normativo anche per quanto attiene ai rapporti tra le varie tipologie di accesso da intendersi in una logica di integrazione e di complementarietà e non di rigida alternatività.

Si intende in questa sede riproporre osservazioni, argomenti, spunti di riflessione già evidenziati nella relazione dell'anno 2020 da calibrare alla luce dei casi affrontati nell'anno 2021 nella cornice normativa e giurisprudenziale di riferimento.

1. ACCESSO AGLI ATTI DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

Il diritto di accesso agli atti della Pubblica Amministrazione da parte dei cittadini trova fondamento nella legge sul procedimento amministrativo (legge 241/1990, l.p. 23/1992) e nella più recente disciplina in materia di accesso civico di cui al decreto legislativo 33/2013 (art. 5), recepito a livello provinciale (l.p. 4/2014) e regionale (l.r. 10/2014). L'accesso ai documenti amministrativi è frazionato in tre tipologie, connotate da finalità e discipline differenti, non sovrapponibili, *"pur nella comune ispirazione al principio di trasparenza, che si vuole affermare con sempre maggiore ampiezza nell'ambito dell'amministrazione pubblica"* (Consiglio di Stato sez. VI, 20.11.2013, n. 5515):

- a) l'accesso documentale (legge 241/1990, l.p. 23/1992), che consente ai (soli) soggetti portatori di un *"interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata"* di accedere ai dati incorporati in supporti documentali formati o, comunque, detenuti da soggetti pubblici;
- b) l'accesso civico (semplice), concesso a *"chiunque"* per ottenere *"documenti, informazioni o dati"* di cui sia stata omessa la pubblicazione normativamente imposta (art. 5, comma 1, d.lgs. n. 33/2013);
- c) l'accesso civico generalizzato (o libero e universale), concesso *"senza alcuna limitazione quanto alla legittimazione soggettiva"* e, perciò, senza necessità di apposita *"motivazione"* in relazione all'ostensione di dati e documenti ulteriori rispetto a quelli per i quali è stabilito un obbligo di pubblicazione (art. 5, comma 2, d.lgs. n. 33/2013) nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi giuridicamente rilevanti di natura pubblicistica e privatistica (art. 5-bis d. lgs. 33/2013).

L'ordinamento configura, quindi, un sistema a triplo binario in cui rilevano tre diverse forme di accesso.

La coesistenza di più modelli legali di accesso comporta che ciascuno sia, a livello ordinamentale, pari ordinato rispetto all'altro e che il rapporto tra le due discipline (dell'accesso documentale e dell'accesso civico generalizzato) debba essere interpretato non già secondo un criterio di esclusione reciproca, quanto piuttosto di inclusione/completamento, finalizzato all'integrazione dei diversi regimi, fermo restando che non è precluso il cumulo anche contestuale di differenti istanze di accesso (Cons. Stato, Sez Quinta, 2.08.2019, n. 5503; Cons. Stato, Sez. Terza, 03.03.2022, n. 1522).

Per completezza merita in questa sede ricordare il diritto di accesso alle informazioni ambientali, regolato dal d. lgs. n. 195 del 2005, finalizzato a garantire la più ampia diffusione delle informazioni ambientali detenute dalle autorità pubbliche. La disciplina dell'accesso ai documenti amministrativi in materia ambientale si connota per un regime di pubblicità tendenzialmente integrale dell'informativa ambientale, *"sia per ciò che concerne la legittimazione attiva, ampliando notevolmente il novero dei soggetti legittimati all'accesso in materia ambientale, sia per quello che riguarda il profilo oggettivo, prevedendosi un'area di accessibilità alle informazioni ambientali svincolata dai più restrittivi presupposti di cui agli artt. 22 e segg.,*

l. 7 agosto 1990 n. 241" (Cons. Stato, Sez. IV, 20.5.2014, n. 2557). In particolare, nell'ottica di consentire il più ampio accesso alle informazioni in questione, sotto il profilo soggettivo, il richiedente non è tenuto a specificare il proprio interesse (art. 3, comma 1, d. lgs. cit.) rilevando a tali fini un'evidente simmetria con la disciplina sopra richiamata in materia di accesso civico.

Le suddette tipologie di accesso sono accomunate dalla possibilità di utilizzo del rimedio giustiziale del ricorso al Difensore civico avverso il diniego di accesso, espresso o tacito, o di differimento dello stesso in alternativa al ricorso giurisdizionale.

Una trattazione a parte merita l'accesso agli atti da parte dei consiglieri comunali – coesistente all'esercizio del munus consiliare – che verrà di seguito esaminato anche alla luce delle criticità emergenti per quanto riguarda l'accesso al protocollo informatico dell'ente, non assistito dall'opzione giustiziale-amministrativa.

Quanto alla finalità della disciplina sull'accesso agli atti – nella differenziata tipologia sopra descritta – è quella di avvicinare la Pubblica Amministrazione italiana al modello della "casa di vetro" in modo da rendere effettivo il controllo democratico a tutela dei diritti dei cittadini.

2. ELEMENTI DIFFERENZIALI E RAPPORTI TRA L'ACCESSO DOCUMENTALE E CIVICO

Pare utile riannodare alcuni profili delle discipline in esame nel distinto perimetro normativo di riferimento dettagliato da una copiosa giurisprudenza, che ne ha disegnato i distinti ambiti applicativi, fornendo indicazioni e puntuali coordinate ermeneutiche quanto ai differenziati presupposti di operatività, finalità e rispettivi limiti. Al quadro ricognitivo delle pronunce del Giudice amministrativo, di seguito riportato, il Difensore civico ha ampiamente attinto ai fini della definizione delle richieste di riesame avverso il diniego o differimento dell'accesso agli atti.

Ciò posto, il fine primario della normativa sull'accesso agli atti viene individuato nella necessità di assicurare la trasparenza amministrativa e di favorire lo svolgimento imparziale dell'azione pubblica. La legge 241/1990 stabilisce (art. 22, comma 2) 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*" e che attengono "*...ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione [le] disposizioni...concernenti gli obblighi per la pubblica amministrazione di assicurare l'accesso alla documentazione amministrativa.*" (art. 29, comma 2-bis).

Trattasi di un principio cardine del diritto amministrativo, nella prospettiva di una piena attuazione dei principi costituzionali d'imparzialità e buon andamento, e quindi di trasparenza, della Pubblica amministrazione, con il conseguente dovere di ostensibilità totale degli atti ed il correlativo diritto di esaminare i documenti e di estrarne copia fatta eccezione per le ipotesi di esclusione normativamente previste.

L'accesso cd. documentale ha trovato attuazione in ambito locale, nella legge provinciale n. 23/1992.

L'indicata disciplina si applica all'attività amministrativa della Provincia, degli enti pubblici ad ordinamento provinciale e delle agenzie della Provincia; si applica, altresì, all'attività amministrativa degli enti locali e dei soggetti che gestiscono direttamente o in concessione servizi pubblici locali (art. 1, commi 1 e 2, l.p. 23/1992).

L'accesso cd. documentale si sostanzia nel diritto degli interessati di prendere visione e di estrarre copia di documenti amministrativi. Sono soggetti "*interessati*" all'accesso ai documenti amministrativi tutti coloro che abbiano un interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso (artt. 32 l.p. 23/1992 e 22 legge 241/90). L'interesse (diretto, concreto ed attuale) è, dunque, riferito al documento del quale si chiede l'ostensione; la "*corrispondenza*" è da intendersi quale nesso di strumentalità o di connessione tra la situazione giuridicamente tutelata e l'ostensione della documentazione oggetto di istanza (Cons. Stato, Sez. IV, 28.02.2022, n.1415).

Compete, dunque, al soggetto richiedente l'accesso indicare la posizione legittimante, che non può essere identificata nella generica pretesa al controllo del buon andamento dell'azione amministrativa vietato dall'art. 32, comma 5, l.p. 23/1992, laddove statuisce - con formulazione pedissequa a quella contenuta nell'art. 24, comma 3, legge 241/1990 - che "*Non sono ammissibili istanze di accesso preordinate ad un controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni.*" Non può, quindi, costituire uno strumento di controllo generalizzato ed esplorativo sull'operato della Pubblica Amministrazione nei cui confronti l'accesso viene esercitato, posto che "*accanto all'interesse di ogni cittadino al buon andamento dell'attività amministrativa... deve stagliarsi nitido un rapporto di necessaria strumentalità tra tale interesse e la documentazione di cui si chiede l'ostensione*" (Cons. Stato, Sez. IV, 19.10.2017, n. 4838).

L'accesso civico (semplice) e l'accesso generalizzato si configura, invece, come diritto a titolarità diffusa, non essendo sottoposto ad alcuna limitazione quanto alla legittimazione soggettiva del richiedente. Non richiede un interesse diretto, concreto e attuale corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento di cui è chiesta l'ostensione. Né richiede motivazione, vale a dire l'esposizione delle ragioni sottese alla richiesta. L'istanza di accesso civico identifica i dati, le informazioni o i documenti (art. 5 d.lgs 33/2013).

Quanto alle finalità il diritto di accesso generalizzato è riconosciuto proprio "*allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico*", [fermo restando] che "*non può essere usato in maniera distorta e divenire causa di intralcio dell'azione della pubblica amministrazione, in particolare in presenza di istanze massive*" (TAR Napoli, Sez. VI, 09.05.2019, n. 2486).

La ratio dell'accesso civico e dell'accesso generalizzato è da porre in diretta connessione con il principio della trasparenza "*intesa come accessibilità totale dei dati e documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, allo scopo di tutelare i diritti dei cittadini, promuovere la partecipazione degli interessati all'attività amministrativa e favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali*

*e sull'utilizzo delle risorse pubbliche" (art. 1 d.lgs. 33/2013, come sostituito dall'art. 6 d.lgs. 97/2016) sul modello del Freedom of Information Act (FOIA). Trattasi di disciplina che ha introdotto *"..una nuova definizione di trasparenza, affiancata a quella tradizionale, con una polisemia che si estrinseca anche nella duplice accezione della stessa come mezzo per un'azione amministrativa efficace e come obiettivo dell'esercizio di una funzione amministrativa democratica"* (TAR Palermo, Sez. II, 20.04.2022, n. 1334).*

Quanto ai rapporti tra accesso documentale e accesso civico generalizzato la giurisprudenza ha specificato che quest'ultimo *"soddisfa un'esigenza di cittadinanza attiva, incentrata sui doveri inderogabili di solidarietà democratica, di controllo sul funzionamento dei pubblici poteri e di fedeltà alla Repubblica e non su libertà singolari, onde tale accesso non può mai essere egoistico (C.d.S., Sez. VI, n. 5702/2019). Come tale, l'accesso civico non è utilizzabile come surrogato dell'accesso documentale ex art. 22 della l. n. 241/1990, qualora si perdano o non vi siano i presupposti di quest'ultimo, perché serve ad un fine distinto, talvolta cumulabile, ma sempre inconfondibile alla luce delle ragioni esplicitate nelle istanze di accesso e nel ricorso..."* (TAR Trento, Sez. unica, 6.07.2021, n. 115).

Quanto ai limiti applicabili all'accesso civico generalizzato (ex art. 5 bis d.lgs. 33/2013) – di rilevanza pubblicistica e privatistica – risultano più ampi e incisivi rispetto a quelli indicati dall'art. 24 legge 241/1990. È onere del richiedente individuare nella richiesta la tipologia di accesso che intende azionare. Una volta effettuata la scelta, è su tale rapporto che si incardina la controversia e lo stesso non può essere riqualficato in sede giudiziaria. *"Si tratta [infatti] di istituti a carattere generale ma ognuno con oggetto diverso, e sono applicabili ognuno a diverse e specifiche fattispecie: ne segue che ognuno di essi opera nel proprio ambito di azione senza assorbimento della fattispecie in un'altra ... poiché diverso è l'ambito di applicazione di ciascuno di essi. Ognuno di questi presenta caratteri di specialità rispetto all'altro. Di conseguenza...laddove il richiedente abbia espressamente optato per un modello è precluso all'Amministrazione qualificare diversamente l'istanza, al fine di individuare la disciplina applicabile."* (T.A.R. Firenze, Sez. II, 20.12.2019, n.1748).

L'istanza di accesso documentale ben può, peraltro, concorrere con quella di accesso civico generalizzato e la pretesa ostensiva può essere contestualmente formulata dal privato con riferimento tanto all'una che all'altra forma di accesso (vedasi art. 5, comma 11, d.lgs. n. 33 del 2013), fermo restando il potere-dovere della Pubblica amministrazione di esaminare l'istanza di accesso agli atti e ai documenti pubblici, anche se formulata in modo generico o cumulativo senza riferimenti ad una specifica disciplina, anche alla stregua della normativa sull'accesso civico generalizzato a meno che l'interessato non abbia inteso fare esclusivo, inequivocabile, riferimento alla disciplina sull'accesso documentale nel qual caso essa dovrà esaminare l'istanza solo con specifico riferimento alla legge n. 241/1990 (Cons. Stato Ad. Plenaria 02.04.2020, n. 10; Cons. Stato, Sez. V, 10.03.2021, n. 2050; TRGA Trento, Sez. Unica, 23.01.2017, n. 21, TAR Palermo, Sez. II, 20.04.2022, n. 1334).

L'obiettivo è quello di evitare *"...inutili formalismi e aspetti procedurali tali da condurre ad una defatigante duplicazione del suo esame, atteso che - con riferimento al dato procedimentale - in materia di*

accesso opera il principio di stretta necessità, che si traduce nel principio del minor aggravio possibile nell'esercizio del diritto, con il divieto di vincolare l'accesso a rigide regole formali che ne ostacolano la soddisfazione" (T.A.R. Roma, Sez. I, 06.04.2021, n. 4033).

Di contro compete all'amministrazione un onere valutativo stringente, dovendo la stessa operare una valutazione comparativa tra i vari interessi contrapposti - nel rispetto dei canoni di proporzionalità e ragionevolezza - di cui la motivazione costituisce strumento di esplicitazione delle ragioni sulle scelte effettuate "...secondo il principio di proporzionalità... fra il beneficio che potrebbe arrecare la disclosure richiesta e il sacrificio causato agli interessi pubblici e privati contrapposti che vengono in gioco. In base al bilanciamento condotto secondo il principio di proporzionalità, l'interesse alla conoscenza dell'informazione, del dato o del documento (di cui all'istanza di accesso generalizzato del richiedente) non soccomberà rispetto al pregiudizio concreto di un interesse-limite, se ritenuto di minore impatto" (T.A.R. Napoli, sez. VI, 09.05.2019, n. 2486).

L'amministrazione deve consentire l'accesso generalizzato anche quando l'istanza fa riferimento ad un numero cospicuo di documenti ed informazioni; non vi è tenuta allorché la richiesta risulti massiva "*«tale cioè da comportare un carico di lavoro in grado di interferire con il buon funzionamento dell'amministrazione»*, incombendo sulla stessa l'obbligo di motivare su detta ritenuta "interferenza" e di esplicitare *«le condizioni suscettibili di pregiudicare in modo serio ed immediato il buon funzionamento dell'amministrazione»* (Delibera ANAC n. 1309/2016)" (TA.R. Napoli, sez. VI, 09.05.2019, n. 2486).

Rimane in tale caso ferma l'attivazione del "dialogo cooperativo" teso alla ricerca di una soluzione consensuale ad es. mediante la sollecitazione del richiedente a rimodulare la propria istanza.....atteso che il principio del dialogo cooperativo con i richiedenti costituisce un "valore immanente alle previsioni della legge istitutiva dell'accesso civico generalizzato e della finalità di condividere con la collettività il patrimonio di informazioni in possesso della pubblica amministrazione" (TA.R. Napoli, n. 2486/2019; vedasi, inoltre, Circolare n. 2 /2017 Ministro per la semplificazione e la Pubblica Amministrazione).

Sul piano comparativo rilevano differenti tecniche di bilanciamento degli interessi ostativi all'accoglimento dell'accesso, affidate, nell'impianto definito dalla legge sul procedimento (artt. 32 e 32 bis l.p. 23/1992, art. 22 e ss. legge 241 del 1990), al combinato disposto della fonte primaria e secondaria (vedasi il regolamento di cui DPP 5 luglio 2007, n. 17-97/Leg sui casi di esclusione del diritto di accesso ai documenti amministrativi).

Relativamente all'accesso civico generalizzato, la fonte primaria individua, invece, una serie di interessi, pubblici e privati (d.lgs. 33/2013 art. 5 bis, commi 1 e 2), ostativi all'accoglimento dell'accesso, cui vanno aggiunti i casi di divieto assoluto (d.lgs. 33/2013 art. 5 bis, comma 3), rinviando ad un atto amministrativo non vincolante (linee guida ANAC – vedasi Delibera ANAC n. 1309/2016) la definizione dell'ambito operativo dei limiti e delle esclusioni dell'accesso civico generalizzato.

In particolare le linee guida ANAC hanno chiarito che - fuori dei casi di divieto assoluto - il legislatore non opera una generale e preventiva individuazione di esclusioni all'accesso generalizzato, ma rinvia ad

un'attività valutativa, che l'Amministrazione interessata deve effettuare con la tecnica del bilanciamento, caso per caso, tra l'interesse pubblico alla disclosure generalizzata e la tutela di altri interessi presi in considerazione dall'ordinamento.

La domanda di accesso deve avere, inoltre, un oggetto determinato, o quanto meno determinabile, e non può essere generica (Tar Lazio, Roma, sez. III-ter, 22.12.2006, n. 15538).

Il documento amministrativo accessibile, quindi, è innanzitutto un documento già formato (e dunque esistente), determinato o quanto meno determinabile, ed in possesso dell'ente intimato. Sono, pertanto, inammissibili le domande di accesso ad atti che non sono stati ancora formalmente adottati o che non sono stati ancora formati, poiché in entrambi i casi si tratterebbe di imporre all'Amministrazione un (inammissibile) sforzo di elaborazione documentale (Cons. Stato, Sez. VI, 10.02.2006, n. 555; TAR Roma, Sez. Terza Quater, 04.01.2022, n. 25), spettando *"all'amministrazione destinataria dell'accesso l'onere di indicare, sotto la propria responsabilità, quali sono gli atti inesistenti, che proprio in quanto tali essa non è in grado di esibire"* (T.A.R. Napoli, Sez. VI, 13.04.2016, n. 1793).

Analogo principio trova applicazione in ordine alla richiesta di accesso civico generalizzato riguardante i dati e i documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni (art. 5, comma 2, d. lgs. 33/2013) restando parimenti *"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"* (Delibera ANAC 28 dicembre 2016, n. 1309).

Rileva, in buona sostanza, la necessità di pervenire alla corretta individuazione dell'oggetto dell'istanza di accesso civico, che, anche se libera da requisiti soggettivi legittimanti, deve comunque identificare i dati, le informazioni o i documenti richiesti (ex art. 5 comma 3, d. lgs. n. 33 del 2013), non potendo anche relativamente a tale disciplina *"essere ritenute ammissibili richieste meramente esplorative, cioè volte semplicemente a scoprire di quali informazioni l'Amministrazione dispone, o manifestamente irragionevoli, tali cioè da dover comportare un carico di lavoro in grado d'interferire con il buon funzionamento dell'Amministrazione..."* (T.A.R. Latina Sez. I, 28.03.2022, n. 263).

Il Difensore civico ha evidenziato – in plurimi interventi – i limiti connessi alla riproposizione di un'istanza di accesso. Secondo la giurisprudenza l'istanza di accesso può essere riproposta sia in presenza di fatti nuovi, sopravvenuti o meno e non rappresentati nell'originaria istanza, sia a fronte di una diversa prospettazione dell'interesse giuridicamente rilevante, cioè della posizione legittimante l'accesso: in presenza di questo tipo di istanza, la P.A. ha il dovere di rispondere e un eventuale diniego, anche tacito, può essere censurato in sede giurisdizionale (Tar Brescia, Sez. I, 1 febbraio 2019, n. 106; TAR Lazio, Sez. I, sentenza 02.12.2013, n. 10308).

3. RICORSO AL DIFENSORE CIVICO AVVERSO IL DINIEGO (ESPRESSO O TACITO) DI ACCESSO AGLI ATTI – ARTICOLAZIONE DEL RIMEDIO GIUSTIZIALE

Ai sensi dell'art. 32, comma 7, della legge provinciale 30 novembre 1992, n. 23 "*Trascorsi inutilmente trenta giorni dalla data di ricevimento della richiesta di accesso, questa si intende rifiutata*" (identica è la formulazione dell'art. 25, comma 4, legge 241/1990). L'inutile decorso del termine di trenta giorni dalla presentazione dell'istanza assume, quindi, la valenza significativa di silenzio rigetto.

In caso di diniego dell'accesso (espreso o tacito) o di differimento dello stesso il richiedente può presentare (entro trenta giorni) ricorso in sede giurisdizionale (ex art. 116 cpa) o chiedere, nello stesso termine al Difensore civico che sia riesaminata la suddetta determinazione.

Nei confronti degli atti delle amministrazioni centrali e periferiche dello Stato tale richiesta è inoltrata alla Commissione per l'accesso e notificata all'amministrazione resistente (art. 25, comma 4, legge 241/1990). Quanto ai rapporti tra i due organi la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi con nota dd. 02.11.2015 indirizzata a tutti i Difensori civici regionali e provinciali ha avuto cura di precisare che laddove il ricorso venga erroneamente ma tempestivamente proposto alla Commissione per l'accesso occorre trasmetterlo al Difensore civico competente. Analogamente provvedono in genere i Difensori civici in ipotesi di errore a parti invertite, fermo restando che "*trattandosi di fattispecie di traslatio iudicii, la tempestiva trasmissione del ricorso all'autorità incompetente salva il termine di proposizione.*"

Quanto all'articolazione del rimedio giustiziale in esame, connotato dall'assenza di particolari formalismi, dalla gratuità e dalla non necessità dell'assistenza di un difensore, il legislatore ha previsto (combinato disposto degli artt. 25 legge 241/1990 e 32 bis l.p. 23/1992) che il Difensore civico (e la Commissione per l'accesso) si pronuncino entro trenta giorni dalla presentazione dell'istanza. Scaduto infruttuosamente tale termine, il ricorso si intende respinto.

Se il Difensore civico (o la Commissione per l'accesso) ritengono illegittimo il diniego o il differimento, ne informano il richiedente e lo comunicano all'autorità disponente. Se questa non emana il provvedimento confermativo motivato entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione del Difensore civico (o della Commissione), l'accesso è consentito. La mancata pronuncia nel termine di trenta giorni configura, quindi, un caso di silenzio significativo in assenza, comunque, di poteri coercitivi specifici.

Qualora il richiedente l'accesso si sia rivolto al Difensore civico o alla Commissione, il termine per esperire ricorso in sede giurisdizionale decorre dalla data di ricevimento da parte del richiedente dell'esito della richiesta di riesame al Difensore civico (o alla Commissione) (art. 25, comma 4, legge 241/1990).

Se l'accesso è negato o differito per motivi inerenti ai dati personali che si riferiscono a soggetti terzi, la Commissione provvede sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta, decorso inutilmente il quale il parere si intende reso.

Più articolata è la disciplina dei rimedi esperibili nei casi di diniego in materia di accesso civico (art. 5 d.lgs. 33/2013), posto che il richiedente può presentare richiesta di riesame al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, che decide con provvedimento motivato entro il termine di venti giorni.

Avverso la decisione dell'amministrazione competente o, in caso di richiesta di riesame, avverso quella del responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, il richiedente può proporre ricorso al TAR. Il richiedente può, altresì, presentare ricorso al Difensore civico, modellato sulla falsariga del ricorso al Difensore civico in materia di accesso documentale.

Ciò premesso, secondo consolidato indirizzo giurisprudenziale il ricorso al Difensore civico costituisce un rimedio amministrativo di tipo giustiziale ascrivibile ad un ricorso gerarchico improprio, in quanto rivolto ad un organo non originariamente competente, né legato a quello competente da una relazione organica di sovraordinazione. Trattasi di strumento di tutela che favorisce l'esercizio del diritto di accesso nei confronti dell'amministrazione pubblica con effetti deflattivi del contenzioso, tenuto, tra l'altro, conto del "*non trascurabile costo di un eventuale ricorso giurisdizionale*" (Cons. Stato, Sez. VI, 27.05.2003, n. 2938).

Resta, comunque, fermo il fatto che "*...nei procedimenti giustiziali si ha di norma una completa devoluzione della res controversa all'autorità decidente (nel senso che all'accoglimento del gravame consegue l'annullamento o la riforma, laddove siano dedotti vizi di merito, dell'atto impugnato, che per tale via viene eliminato dall'ordinamento giuridico ovvero modificato), caratteristica non ravvisabile nel "ricorso" ex art. 25 [legge 241/1990], il cui accoglimento comporterebbe un mero invito, rivolto all'"autorità disponente", a riesaminare la propria determinazione negativa (ovvero, nel caso di inerzia, a provvedere sull'istanza del privato), con conseguente apertura di un nuovo segmento procedimentale suscettibile di concludersi con la motivata conferma del diniego ..*" (TAR Roma, Sez. I, 05.05.2008, n. 3675).

Sul piano procedurale, in caso di accoglimento del ricorso in materia di accesso da parte del Difensore civico, l'amministrazione resistente ha, quindi, l'onere di riesaminare il diniego entro il termine di trenta giorni dal ricevimento della decisione nei sensi e nei limiti indicati nella decisione stessa. All'esito del riesame l'Amministrazione che ha adottato l'impugnato provvedimento di diniego (espresso o tacito) di accesso agli atti può adottare un provvedimento confermativo motivato. La motivazione a sostegno della conferma del diniego di accesso non può essere meramente confermativa dell'atto impugnato. E' da ritenere che debba dare contezza in ordine alle argomentazioni logico-giuridiche sulle quali si fonda il non allineamento alla pronuncia favorevole del Difensore civico (in senso conforme Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi Relazione per l'anno 2019 pag. 39).

In buona sostanza (ex art. 25, comma 4, legge n. 241 del 1990) dopo una decisione del Difensore civico di accoglimento del ricorso sull'accesso, rileva "*un obbligo motivazionale "rafforzato" in capo alla P.A., senza che possano essere apportate ulteriori ragioni di esclusione dell'accesso diverse da quelle inizialmente opposte ed oggetto di ricorso.*" (T.A.R. Venezia Sez. II, 08.04.2021, n. 466). L'atto di ulteriore diniego deve, quindi, esternare con puntualità le ragioni per le quali l'amministrazione intende disattendere la pronuncia dell'organo di garanzia con la conseguenza che "*un nuovo provvedimento di diniego è legittimo solo ed in quanto, argomentando sulla base della determinazione del Difensore civico, respinge l'istanza tenendo conto anche dei rilievi da quest'ultimo sollevati*" (TAR Roma, Sez. III ter, 31.01.2008, n. 2835; TAR Venezia 07.11.2007, n. 218).

Secondo gli indirizzi della giurisprudenza *"il provvedimento confermativo di cui è menzione all'art. 25, comma 4, legge n. 241/90 si configura... quale autonoma manifestazione di volontà provvedimentale con la quale l'Autorità, all'uopo espressamente compulsata dal [Difensore civico]: - riesamina compiutamente la fattispecie; - motivatamente si discosta dalle "contrarie determinazioni" [del Difensore civico] per giungere ad una nuova reiezione della istanza di accesso"* (T.A.R. Milano, Lombardia, Sez. I, 27.08.2018, n. 2024; T.A.R. Firenze, Sez. II, 07.04.2015, n. 554).

Il provvedimento confermativo diventa a sua volta impugnabile innanzi al giudice amministrativo mentre non sembra possibile una nuova impugnazione innanzi alla Commissione o al Difensore civico per il principio del *ne bis in idem*.

Qualora l'amministrazione resistente non emani il provvedimento motivato confermativo del diniego entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione del Difensore civico (artt. 32, comma 5, l.p. 23/1992, 25, comma 4, legge 241/1990), l'accesso è consentito. L'eventuale silenzio dell'amministrazione acquista, quindi, valore di silenzio assenso e l'accesso ai documenti non può essere impedito. Infatti *"il decorso del termine previsto senza che l'Amministrazione intervenga cristallizza la situazione in senso definitivamente favorevole al richiedente, senza lasciare più spazio ad ulteriori interventi dell'Amministrazione stessa, il cui potere è in questo caso consumato...[con la conseguenza che] la mancata conferma del diniego da parte dell'Amministrazione si traduce in una rinuncia della stessa ad opporsi all'accesso; e proprio perché in tal modo si consolida definitivamente il giudizio espresso dal Difensore civico o dalla Commissione, non appare neppure ipotizzabile che, prodottosi l'effetto legale in questione, su di esso l'Amministrazione possa ancora intervenire in via di autotutela."* (T.A.R. Firenze, Sez. II, 07.04.2015, n. 554).

Quanto ai rapporti tra l'istituto della richiesta di riesame e il ricorso giurisdizionale ex art. 116 cpa, secondo consolidato indirizzo della giurisprudenza *"Con la istanza alla Commissione per l'accesso (o al Difensore civico) si dischiude una fase amministrativa volta alla risoluzione endogena della controversia, anche in funzione deflattiva del contenzioso. Di talché, e non dissimilmente da quanto accade nei casi di riesame giustiziale azionati per tramite dei ricorsi amministrativi, la tutela giurisdizionale (ed il termine per il suo eventuale esperimento) fino alla definizione del rimedio amministrativo è, per così dire, posta in stato di "quiescenza" essendone:*

- incerto l'an; la positiva deliberazione della istanza da parte della Commissione e la mancata adozione di un "provvedimento confermativo motivato entro trenta giorni" da parte della Autorità determina, invero, la risoluzione stragiudiziale, in via amministrativa, della controversia;

- in ogni caso, posposto il quando; il termine di esperimento della azione ex art. 116 c.p.a. inizia a decorrere dal momento della negativa conclusione del riesame." (T.A.R. Milano, Sez. I, 27.08.2018, n. 2024).

Serrando le fila del discorso – sul piano operativo – l'accoglimento del ricorso non comporta l'annullamento dell'atto da parte del Difensore civico, ma solo un potere sollecitatorio di riesame, che l'amministrazione deve esercitare entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione da parte del Difensore civico. Ciò è da porre in diretta correlazione al fatto che il Difensore civico, non disponendo di poteri coercitivi nei

confronti delle amministrazioni, non può obbligare le amministrazioni a consentire l'accesso, posto che – lo si ripete – l'amministrazione, nel caso voglia discostarsi dalla decisione del Difensore civico, può adottare entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione di quest'ultimo, un provvedimento confermativo motivato del diniego e in assenza di detto provvedimento l'accesso è consentito.

Contro la decisione del Difensore civico o della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi è ammesso ricorso al TAR territorialmente competente nel termine di trenta giorni decorrente dalla data di ricezione dell'esito della richiesta di riesame.

4. CRITICITA' DEL RIMEDIO GIUSTIZIALE

E' innegabile che il rimedio giustiziale in esame (al Difensore civico o alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi nei confronti degli atti delle amministrazioni centrali e periferiche dello Stato) abbia degli oggettivi limiti a fronte dell'assenza di poteri coercitivi, sostitutivi e sanzionatori che sarebbero invece necessari al fine di rendere ancora più efficace la funzione svolta.

Anche perché, è bene ribadirlo, il legislatore (art. 25, comma 4, legge 241/1990 art. 32 bis, comma 5, l.p. 23/1992) limita chiaramente i poteri del Difensore civico al sindacato sulla legittimità del diniego/differimento (*"il Difensore civico, entro trenta giorni dalla presentazione della richiesta, può comunicare a chi ha disposto il diniego o il differimento che lo ritiene illegittimo"*), sicché non può ritenersi che il Difensore civico possa in qualche misura sostituirsi all'ente pubblico che impedisce l'accesso documentale.

Trattasi di criticità ripetutamente rilevate anche dalla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi nelle varie relazioni trasmesse al Parlamento, di cui si riporta uno stralcio estratto dalla Relazione 2019 pubblicata sul proprio sito (www.commissioneaccesso.it): *"Qualora l'amministrazione resistente non emani il provvedimento motivato, confermativo del diniego, entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione della Commissione per l'accesso, sempre ai sensi dell'articolo 25, comma 4, della citata legge, l'accesso è consentito.*

L'eventuale silenzio dell'amministrazione acquista dunque valore di silenzio assenso e l'accesso ai documenti non potrà più essere impedito. In caso d'inadempienza da parte dell'amministrazione, tuttavia, la Commissione per l'accesso è sfornita di efficaci poteri coercitivi e per ottenere l'ottemperanza all'obbligo di concedere l'accesso, il ricorrente dovrà necessariamente rivolgersi al TAR. Sul problema dell'inottemperanza dell'amministrazione, si è più volte pronunciata la Commissione per l'accesso nel corso degli anni. Anche nel 2019, come negli anni precedenti, le decisioni della Commissione, hanno confermato il difetto di poteri ordinatori in capo alla Commissione indicando la competenza specifica del giudice amministrativo. In particolare, la Commissione ha ribadito che: in caso di perdurante ritardo dell'amministrazione nel concedere l'accesso, pur dopo una decisione favorevole al cittadino in sede di ricorso, la Commissione - nell'esercizio della propria attività consultiva o giustiziale - non può obbligare

l'amministrazione, difettando in capo alla prima poteri ordinatori nei confronti della p.a. (ex art. 25 L. n. 241/90), fatta salva l'eventuale possibilità del cittadino di adire il competente Giudice amministrativo, dotato di poteri coercitivi per dare attuazione concreta al diritto di accesso.

In proposito, la Commissione sottolinea che tale carenza di poteri, di fatto, in molti casi, finisce con l'inficiare la piena efficacia dello strumento di tutela amministrativa, costringendo il cittadino, per ottenere l'accesso a doversi comunque rivolgere all'autorità giurisdizionale.

La Commissione per l'accesso, nell'ambito dell'esercizio dei propri poteri di impulso attribuiti ai sensi dell'articolo 27 della legge n. 241 del 1990 ritiene necessario sollecitare un intervento del legislatore finalizzato a dotarla dei necessari poteri coercitivi, sostitutivi o sanzionatori, utili ad ottenere dalle amministrazioni inadempienti l'effettivo accesso alla documentazione richiesta, in caso di accoglimento dei ricorsi. Tale esigenza ... è già stata ripetutamente segnalata dalla Commissione anche nelle relazioni al Parlamento per gli anni 2018, 2017, 2016 e 2015."

Né pare eccessivo ipotizzare – a completamento dell'indicato indirizzo della Commissione per l'accesso in una prospettiva di alleggerimento del contenzioso dinanzi al giudice amministrativo in materia di accesso e di potenziamento degli strumenti di tutela alternativa a quella giudiziaria – l'introduzione di una disciplina (nella legge 241/1990 e nel d.lgs. 33/2013) che preveda l'obbligatorio preventivo esperimento del rimedio giustiziale dinanzi al Difensore civico (o alla Commissione per l'accesso) prima di adire l'organo giurisdizionale. Ne consegue che l'esperimento di tale rimedio costituirebbe condizione di procedibilità della domanda giudiziale di cui all'articolo 116 del codice del processo amministrativo (in materia di ricorsi al TAR contro le determinazioni in materia di accesso).

Tale disciplina giustiziale si porrebbe, del resto, coerente con le modalità di tutela richieste dall'art. 6 della direttiva 2003/4/CE, che sollecita espressamente gli Stati ad approntare rimedi sia in via amministrativa sia in via giurisdizionale mediante "*procedure celeri e gratuite o non dispendiose*".

Sul piano operativo le richieste di riesame sono notificate agli eventuali controinteressati – in primis all'amministrazione interessata – per consentire la formulazione di eventuali controdeduzioni, ai fini di una pronuncia del Difensore civico 'causa cognita'. In verità – e tale considerazione la si esplicita con senso di velata critica – mai sono pervenute al Difensore civico osservazioni o controdeduzioni da parte dell'Amministrazione controinteressata, che costituirebbero un prezioso supporto ai fini di un organico inquadramento giuridico/fattuale del diniego adottato dall'amministrazione precedente e della conseguente decisione del Difensore civico.

A fronte di tale inerzia non pare marginale ipotizzare un intervento legislativo – da ritenersi precluso al legislatore provinciale – teso ad introdurre la facoltà del Difensore civico di assegnare un termine all'Amministrazione interessata per la presentazione di controdeduzioni – anche in risposta a specifici quesiti formulati dal Difensore medesimo – il cui infruttuoso decorso sarebbe liberamente valutato - ai fini della definizione della richiesta di riesame - nel contesto complessivo degli atti acquisiti. L'instaurazione di tale contraddittorio in linea di principio dovrebbe svilupparsi e concludersi nell'arco temporale dei trenta giorni

previsti per la definizione della richiesta di riesame ex art. 32 bis, comma 5, l.p. n. 23/1992 senza produrre alcuna alterazione in ordine alla simmetria del rimedio giustiziale con il ricorso giurisdizionale ex art. 25, comma 4, legge 241 del 1990.

5. PRONUNCE DEL DIFENSORE CIVICO RELATIVAMENTE ALLE RICHIESTE DI RIESAME PRESENTATE NELL'ANNO 2021. INTERVENTI IN MATERIA DI ACCESSO AGLI ATTI

Nell'anno 2021 il Difensore civico ha definito sedici (16) richieste di riesame avverso diniego di accesso agli atti: undici (11) riguardano l'accesso documentale, quattro (4) l'accesso civico generalizzato, una (1) l'accesso documentale e l'accesso civico generalizzato in modo cumulativo.

Relativamente alle pronunce riguardanti l'accesso documentale nove (9) dichiarano l'illegittimità del diniego, due (2) dichiarano la legittimità del diniego.

Relativamente alle pronunce riguardanti l'accesso civico generalizzato una (1) dichiara l'illegittimità del diniego, due (2) dichiarano la legittimità del diniego, una (1) dichiara la non fondatezza del ricorso.

La pronuncia che definisce un ricorso riguardante l'accesso documentale e l'accesso civico generalizzato dichiara l'illegittimità del diniego.

Alla decisione di illegittimità del diniego da parte del Difensore civico solo in un caso ha fatto seguito l'adozione da parte dell'amministrazione interessata del provvedimento confermativo dell'originario diniego (ex art. 32 bis, comma 5, l.p. 23/1992).

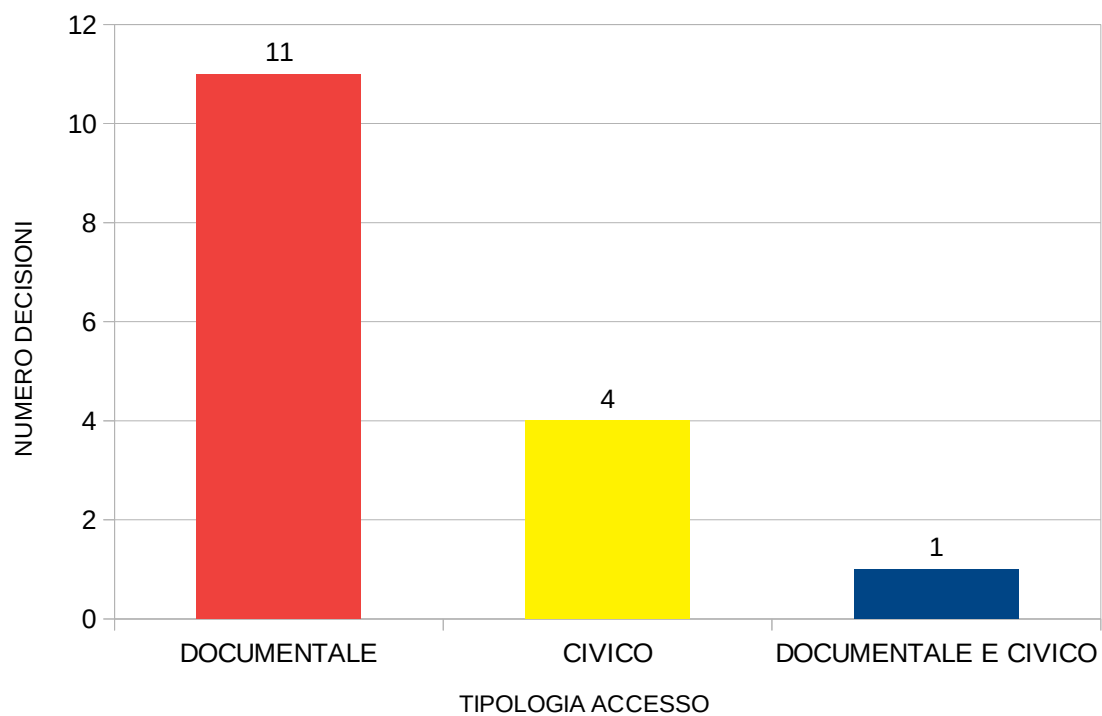
A ciò aggiungasi gli interventi di carattere generale in materia di accesso agli atti, complessivamente trentatré (33), non ascrivibili al rimedio giustiziale in senso stretto, formulati dal Difensore civico - su istanza di cittadini - alle amministrazioni interessate, così ripartiti:

ventisei (26) in materia di accesso documentale, due (2) in materia di accesso civico semplice, cinque (5) in materia di accesso civico generalizzato.

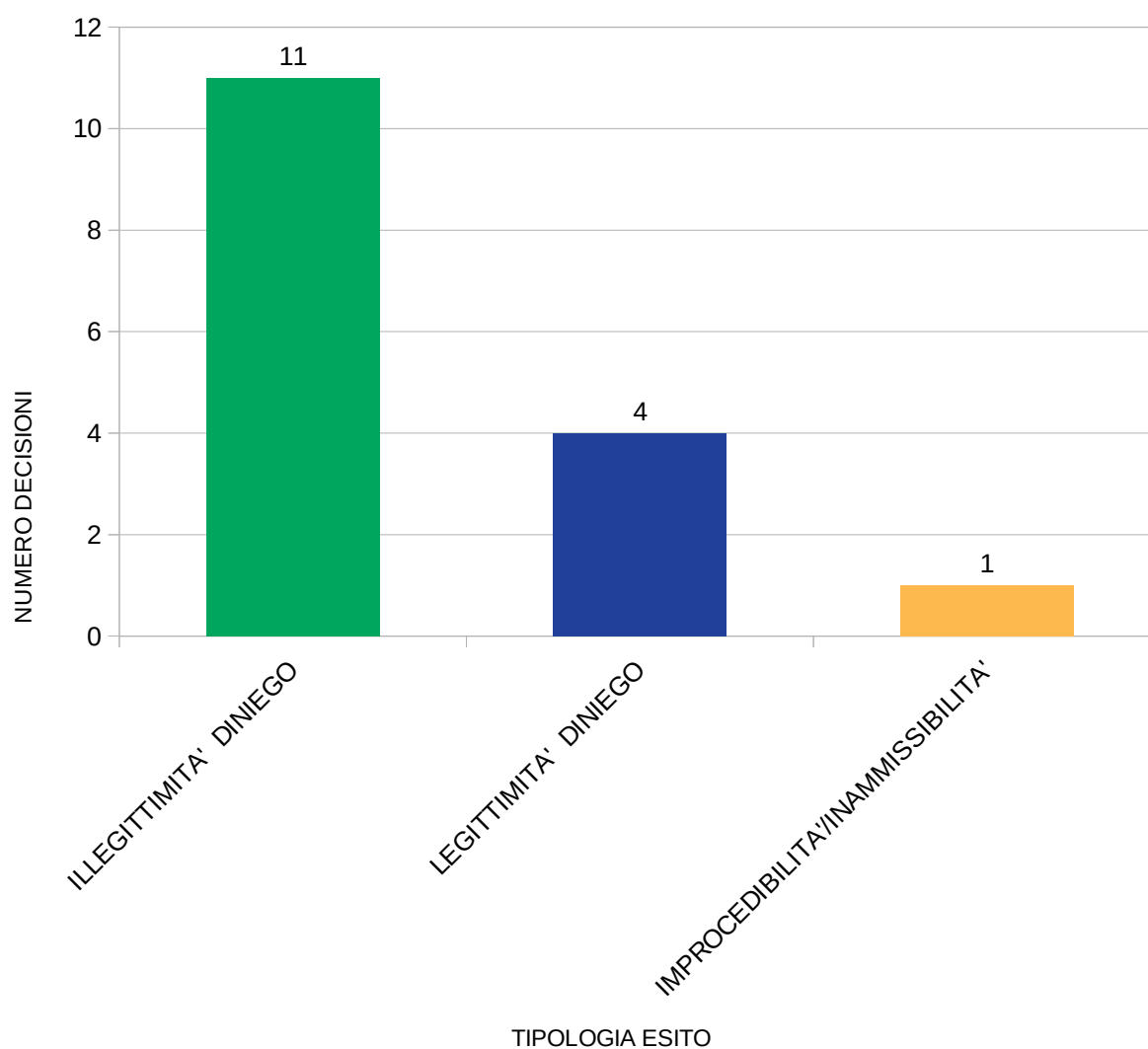
Rilevano, inoltre, sei (6) interventi riguardanti l'accesso agli atti da parte di consiglieri comunali.

RICHIESTE DI RIESAME AL DIFENSORE CIVICO AVVERSO DINIEGO O DIFFERIMENTO ACCESSO ATTI (art. 32 bis l.p. 23/1992, art. 4 l.p. 4/2014 e art. 5 d.lgs. 33/2013) – DECISIONI

| TIPOLOGIA ACCESSO | |
|--------------------------|-----------|
| DOCUMENTALE | 11 |
| CIVICO | 4 |
| DOCUMENTALE E CIVICO | 1 |
| TOTALE | 16 |

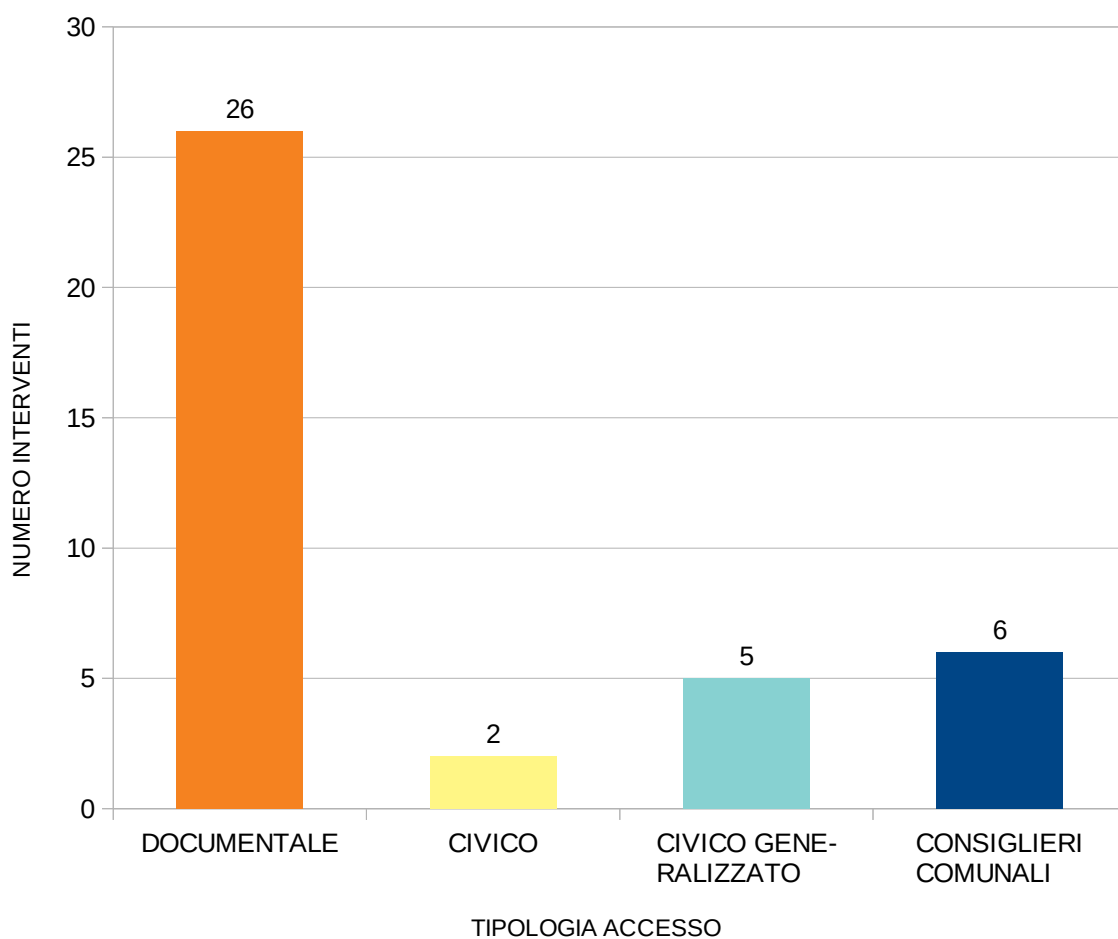


| ESITO | |
|---|-----------|
| ILLEGITTIMITA' DEL DINIEGO | 11 |
| LEGITTIMITA' DEL DINIEGO | 4 |
| IMPROCEDIBILITA'/INAMMISSIBILITA' DELLA RICHIESTA/RINUNCIA | 1 |
| TOTALE | 16 |

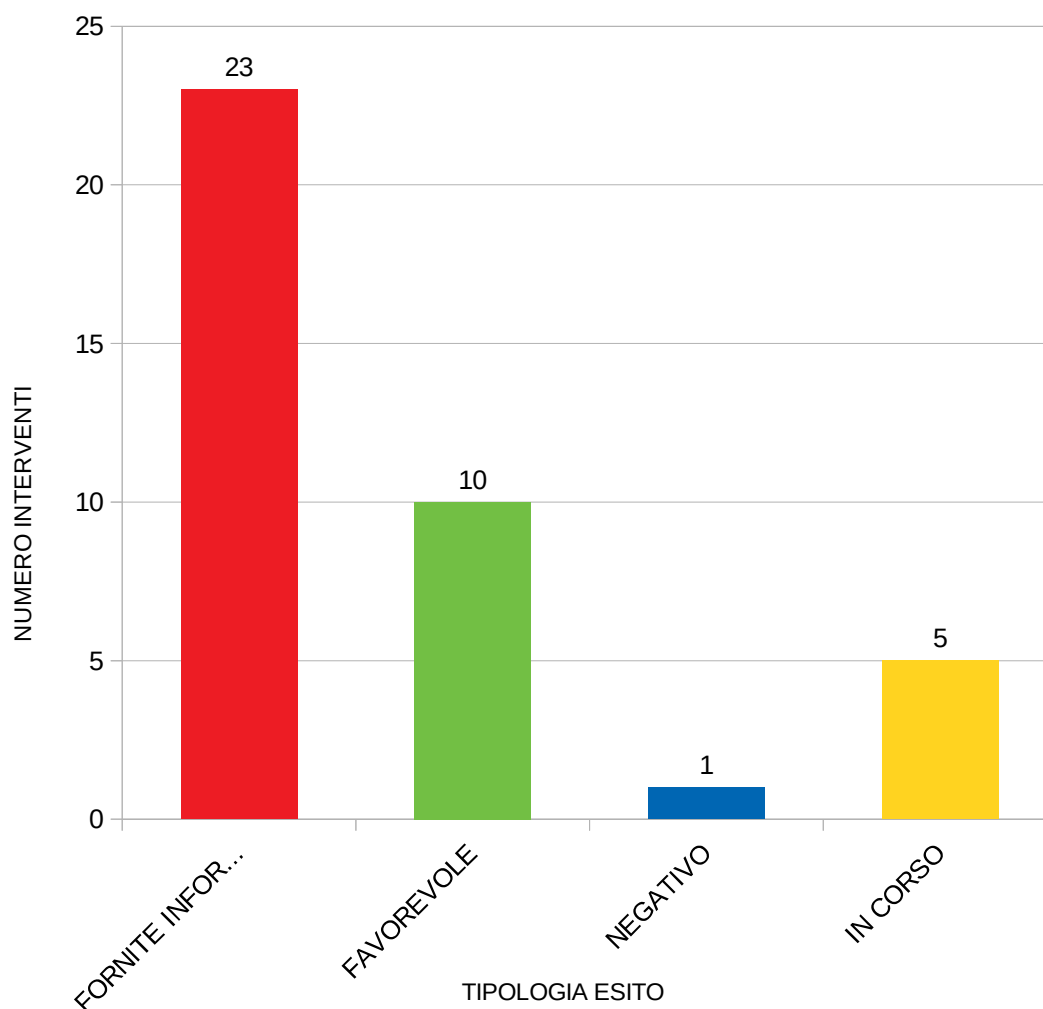


INTERVENTI DI CARATTERE GENERALE DEL DIFENSORE CIVICO IN MATERIA DI ACCESSO AGLI ATTI (si tratta di interventi rivolti alle amministrazioni interessate su istanza di cittadini non rientranti nelle richieste di riesame o su istanza di consiglieri comunali)

| TIPOLOGIA ACCESSO | |
|----------------------|-----------|
| DOCUMENTALE | 26 |
| CIVICO SEMPLICE | 2 |
| CIVICO GENERALIZZATO | 5 |
| CONSIGLIERI COMUNALI | 6 |
| TOTALE | 39 |



| ESITO | |
|----------------------|-----------|
| FORNITE INFORMAZIONI | 23 |
| FAVOREVOLE | 10 |
| NEGATIVO | 1 |
| IN CORSO | 5 |
| TOTALE | 39 |



Pur in assenza di poteri coercitivi e sanzionatori, l'attività giustiziale del Difensore civico ha esercitato un'efficace azione di moral suasion nei confronti delle amministrazioni, che generalmente si sono allineate ai rilievi del Difensore civico. Preme rilevare che il Difensore civico si è sempre pronunciato espressamente su tutti i ricorsi presentati, evitando il formarsi del silenzio-rigetto per inutile decorso del tempo.

Operando una verifica delle varie decisioni, è possibile – senza pretesa di esaustività dei casi esaminati che richiederebbero un'autonoma trattazione- enucleare alcuni principi che, per ragioni di organicità, vengono ricondotti al settore di pertinenza.

Illegittimità diniego accesso a verbale di sopralluogo completo di eventuale documentazione fotografica e/o rilievi

La dichiarazione di illegittimità del diniego si fonda sull'inesistenza di elementi ostativi all'accesso sia sotto il profilo della legittimazione soggettiva sia per quanto riguarda il documento ostensibile non ostandovi la natura di atto interno.

L'art. 32, comma 2 l.p. 23/1992 – con disposizione simmetrica a quella contenuta nell'art. 22, comma 1, lett. d della legge 241/1990 - prevede che "*Per documento amministrativo si intende ogni rappresentazione grafica, fotocinematografica, elettromagnetica o di qualunque altra specie del contenuto di atti, anche interni o non relativi ad uno specifico procedimento, formati dall'amministrazione o comunque utilizzati ai fini dell'attività amministrativa, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica dei medesimi.*"

La richiamata disposizione suffraga l'interpretazione secondo cui l'oggetto del diritto di accesso non è rappresentato dalle sole determinazioni conclusive ma anche dagli "*atti interni*", cioè quegli atti endoprocedimentali che non hanno effetto immediato verso il privato ma costituiscono gli antecedenti del provvedimento finale, nella cui categoria possono essere ricondotti i verbali in esame. La giurisprudenza amministrativa ha precisato che "*L'accesso disciplinato dal capo V della legge n. 241/1990 ha, invero, ad oggetto i documenti amministrativi, nelle tipologie indicate dall'art. 22, comma secondo, e cioè gli atti detenuti dall'Amministrazione nella loro materialità che identificano statuizioni, accertamenti, intendimenti, pareri, volizioni, valutazioni, ecc degli organi pubblici. Non è quindi riconducibile nell'area precettiva della norma l'accesso c.d. informativo, che introduce a carico dell' Amministrazione un'attività di cognizione e di giudizio non ancora tradotta nello strumento documentale....*" (Cons. Stato, Sez. VI, 21.09.2005, n. 4929; Cons. Stato Sez. VI, 24.02.2005, n. 658).

Sul piano della legittimazione soggettiva rileva in capo al ricorrente la sussistenza di un interesse diretto, concreto e attuale al documento al quale è stato chiesto l'accesso, in considerazione del fatto che trattasi di verbale - completo di eventuale documentazione fotografica e/o rilievi – relativo al sopralluogo che ha disposto l'apertura e la chiusura di strada comunale che dà accesso alla proprietà del ricorrente medesimo.

Inoltre, a fronte di una richiesta di accesso agli atti riguardante un oggetto determinato, l'amministrazione e/o struttura interessata deve rispondere in maniera inequivoca, esplicitando le ragioni della mancata ostensione documentale o formalizzando l'impossibilità di fornire atti inesistenti o mai formati o, comunque, non in suo possesso (art. 32 l.p. 23/1992, art. 2 D.P.P. 5 luglio 2007, n. 17-97/Leg).

Spetta, infatti "*alla p.a. destinataria dell'accesso indicare, sotto la propria responsabilità, quali sono gli atti inesistenti che non è in grado d'esibire*" (Cons. Stato, Sez. VI, 13.02.2013, n. 892).

Rileva, del resto, nell'ambito del procedimento il dovere di correttezza e buona amministrazione, "*in rapporto al quale il privato vanta una legittima e qualificata aspettativa ad un'esplicita pronuncia*" (ex multis Cons. Stato, Sez. VI, 11.05.2007, n. 2318).

Illegittimità diniego di accesso all'esposto presentato dal vicino per abuso edilizio

La decisione in esame interviene in un settore molto delicato e combattuto, terreno di notori litigi tra vicini di casa. Deve riconoscersi in capo all'istante la sussistenza di un interesse diretto, concreto e attuale di accedere ad esposti o denunce presentati nei suoi confronti, trattandosi di interesse collegato ad una situazione giuridicamente tutelata in capo al soggetto istante e connesso al documento al quale è chiesto l'accesso.

Il proprietario di un'area o di un fabbricato confinante con l'immobile nel quale si assume essere stato realizzato un abuso edilizio o un intervento per il quale si ignori l'effettiva esistenza di un titolo abilitativo vanta un interesse diretto, concreto e attuale, a conoscere gli atti e i documenti del procedimento abilitativo inerente le attività edilizie del confinante, al fine di verificare la legittimità del titolo e la conformità delle opere allo stesso.

Del resto i titoli abilitativi edilizi e le pratiche edili sono atti ampiamente accessibili in base alla disciplina vigente a livello nazionale (art. 5 comma 2, lett. b), DPR 380/2001) e provinciale (art. 64, comma 2, DPP 8-61 Leg), pur in presenza di un regime e di 'nomina iuris' che sono mutati nel corso del tempo.

Del resto la giurisprudenza, in più occasioni, ha evidenziato come al proprietario del fondo vicino a quello interessato da nuove opere spetti il diritto di accesso a tutti gli atti abilitativi edilizi quando si faccia valere l'interesse ad accertare il rispetto delle previsioni urbanistiche, trattandosi di posizione qualificata e differenziata, e *"non meramente emulativa o preordinata ad un controllo generalizzato dell'azione amministrativa"* (TAR Brescia, Sez. II, 09.12.2020, n. 871).

La fattispecie in esame si connota per un accesso parzialmente diverso, in quanto la documentazione de qua non concerne titoli edilizi, ma le segnalazioni sui titoli e sulla loro esecuzione (eventuali abusi). Il principio non muta nella sua sostanza, trattandosi pur sempre di verificare la correttezza delle attività edili del vicino.

Secondo consolidato orientamento giurisprudenziale – ancorchè non univoco - il soggetto, che subisce un procedimento di controllo o ispettivo ha un interesse qualificato a conoscere integralmente i documenti utilizzati dall'Amministrazione nell'esercizio del potere di vigilanza, compresi gli esposti e le denunce che hanno determinato l'attivazione di tale procedimento.

Del resto in ragione dell'ampia nozione di *"documento amministrativo"* di cui all'art. 22 l. n. 241 del 1990, l'accesso può riguardare atti provenienti da soggetti privati, purché gli stessi siano detenuti stabilmente dalla P.a. per l'espletamento delle proprie attività istituzionali.

In coerenza a tale dato normativo il privato che subisce un procedimento di controllo vanta, quindi, un interesse qualificato a conoscere tutti i documenti utilizzati per l'esercizio del potere a partire dagli atti di iniziativa e di preiniziativa quali, appunto, denunce, segnalazioni o esposti. *"Infatti, l'esposto, una volta pervenuto nella sfera di conoscenza dell'amministrazione, costituisce un documento che assume rilievo procedimentale come presupposto di un'attività ispettiva o di un intervento in autotutela, e di conseguenza il denunciante perde consapevolmente e scientemente il "controllo" e la disponibilità sulla propria segnalazione: quest'ultima, infatti, uscita dalla sfera volitiva del suo autore diventa un elemento del procedimento amministrativo, come tale nella disponibilità dell'amministrazione. La sua divulgazione, pertanto, non è preclusa da esigenze di tutela della riservatezza, giacché il predetto diritto non assume un'estensione tale da includere il diritto all'anonimato di colui che rende una dichiarazione che comunque va ad incidere nella sfera giuridica di terzi"* (TAR Firenze, Sez. I, 03.07.2017, n.898; Cons. Stato Sez. V, 28.09.2012, n. 5132).

Illegittimità diniego di accesso agli atti di soggetti privati chiamati all'espletamento di compiti d'interesse pubblico

Il ricorso al Difensore civico riguarda l'accesso agli atti di una holding, società...XXX a partecipazione pubblica maggioritaria che non opera in maniera diretta, bensì solamente mediata, nella gestione di servizi pubblici. Un complesso di dati di indubbia rilevanza probatoria va nel senso di ammettere la componente pubblicistica delle attività in esame, con ciò che ne consegue ai fini dell'accesso agli atti.

Quanto alla cornice normativa di riferimento l'art. 22, comma 1, lett. e) legge 241/1990 stabilisce che, ai fini del capo V (Accesso ai documenti amministrativi), nella nozione di "Pubblica amministrazione" rientrano tutti i soggetti di diritto pubblico e i soggetti di diritto privato limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario.

L'art. 23 legge 241/1990 riguardante l'ambito di applicazione del diritto di accesso stabilisce, inoltre, che il diritto di accesso di cui all'art. 22 si esercita anche nei confronti dei gestori di pubblici servizi. Vedasi anche artt. 1, 2 e 32 l.p. 23/1992.

Trattasi di disciplina doviziosamente declinata dalla giurisprudenza. Sul punto valgono principi ormai consolidati secondo i quali *"La nozione di "pubblica amministrazione" [alla quale l'art. 22 della l. 7 agosto 1990 n. 241 fa riferimento per l'applicabilità delle norme in materia di accesso agli atti amministrativi], risulta di ben più ampia portata rispetto a quella contenuta in altri settori ordinamentali (quale ad esempio quello della contrattualistica pubblica), estendendosi anche...ai soggetti privati tout court, laddove l'attività da questi posta in essere risulti genericamente di pubblico interesse. Ne consegue che, in tema di accesso ai documenti amministrativi, è sufficiente che un soggetto di diritto privato ponga in essere una attività che corrisponda ad un pubblico interesse, perché lo stesso assuma la veste di "pubblica amministrazione"...In altri termini, è sufficiente che il soggetto presso cui si pratica l'accesso, ancorchè di diritto privato, svolga un'attività che sia riconducibile sul piano oggettivo ad un pubblico interesse inteso in senso lato, perché a quest'ultimo sia applicabile la disciplina fissata dalla legge n. 241 del 1990 in materia in accesso."* (Cons. Stato, Sez. V, 07.10.2013, n. 4923).

In buona sostanza le regole dettate in tema di trasparenza della Pubblica amministrazione e di diritto di accesso ai relativi atti *"si applicano a tutti i soggetti privati chiamati all'espletamento di compiti d'interesse pubblico e, quindi, il diritto di accesso ai documenti amministrativi riguarda non soltanto l'attività di diritto amministrativo, ma anche quella di diritto privato posta in essere dai soggetti gestori di pubblici servizi che, pur non costituendo direttamente gestione del servizio stesso, sia collegata a quest'ultima da un nesso di strumentalità."* (TAR Roma, Sez. I, 27.04.2020, n. 4212).

Ne consegue che la Società XXX, ponendo in essere sul piano oggettivo una attività di pubblico interesse, viene ad assumere la veste di "pubblica amministrazione" agli specifici fini di cui agli articoli 22 e seguenti della legge n. 241/1990 e, conseguentemente, resta soggetta alla relativa disciplina fissata in materia di accesso.

Legittimità diniego di accesso agli atti per carenza di motivazione dell'istanza

La decisione conferma la legittimità del diniego posto che l'istanza di accesso non è stata motivata. Non è stato esplicitato il fondamentale requisito dell'interesse che non può trarsi implicitamente dalla richiesta, ma che deve essere espressamente indicato dal richiedente.

Come precisato dalla giurisprudenza, l'esercizio dell'accesso ai documenti (cd. "accesso tradizionale" per distinguerlo dalle più ampie forme di accesso civico semplice e generalizzato introdotte più recentemente nell'ordinamento vigente), presuppone un'istanza motivata (ex artt. 25 l. n. 241/90, 32 l.p. 23/1992).

La richiesta deve essere rivolta all'ente che ha formato il documento o che lo detiene stabilmente, indicando i presupposti di fatto e l'interesse specifico, concreto ed attuale che lega il documento alla situazione giuridicamente rilevante (Cons. Stato Sez. V, 14.09.2017, n. 4346; ex multis, Cons. Stato, Sez. V, 4 agosto 2010, n. 5226; Sez. V, 25 maggio 2010, n. 3309; Sez. IV, 3 agosto 2010, n. 5173).

Rileva, quindi, il collegamento tra l'interesse giuridicamente rilevante del soggetto che richiede l'accesso e la documentazione oggetto della relativa istanza. Ne consegue che l'accesso è consentito soltanto a coloro ai quali gli atti si riferiscono direttamente o indirettamente e, comunque, solo laddove questi se ne possano avvalere per tutelare una posizione giuridicamente rilevante.

Del resto il diritto all'accesso documentale, pur essendo finalizzato ad assicurare la trasparenza dell'azione amministrativa, non si configura come un'azione popolare, esercitabile da chiunque, in modo svincolato da una posizione differenziata giuridicamente (cfr. Cons. Stato, IV, 15 settembre 2010, n. 6899); nè può espandersi sino a legittimare un controllo generalizzato, generico e indistinto del singolo sull'operato dell'amministrazione, non potendo sganciarsi dal principio di strumentalità.

Relativamente a tale distinto profilo l'onere, posto in capo al richiedente, di fornire adeguata motivazione dell'istanza dalla quale devono emergere senza ambiguità ed incertezze i presupposti di legge "si giustifica con la necessità di consentire all'amministrazione di verificare l'effettiva sussistenza delle condizioni legge per l'ostensione: non può quindi pretendere, il richiedente, che sia l'amministrazione richiesta a doversi fare parte diligente per individuare, con apposita istruttoria, le eventuali ragioni fondanti l'istanza medesima." (Cons. Stato, Sez. V, 4346/2017).

Illegittimità diniego a fronte della legittimazione all'accesso agli atti in capo al richiedente

La dichiarazione di illegittimità del diniego si fonda sull'argomento secondo cui la legittimazione all'accesso va riconosciuta a chiunque possa dimostrare che gli atti del procedimento oggetto dell'accesso abbiano spiegato o siano idonei a spiegare effetti diretti o indiretti nei suoi confronti.

L'istante, in un'ottica interna alla richiesta di accesso, asserendo di essere proprietario di un terreno attraverso cui passa una tubazione fognaria oggetto di attività svolte da parte del Comune, nel momento in cui chiede di verificare gli atti relativi alla predetta fognatura suffraga la propria legittimazione all'accesso stesso.

Secondo consolidato indirizzo della giurisprudenza deve essere garantita un'ampia possibilità di verificare se

un documento possa essere utile al richiedente, atteso che *"la legittimazione all'accesso va riconosciuta a chiunque possa dimostrare che gli atti... oggetto dell'accesso abbiano spiegato o siano idonei a spiegare effetti diretti o indiretti nei suoi confronti, indipendentemente dalla lesione di una posizione giuridica, stante l'autonomia del diritto di accesso, inteso come interesse ad un bene della vita distinto rispetto alla situazione legittimante alla impugnativa dell'atto"* (Cons. Stato, Sez. VI, 09.03.2011, n. 1492)

Ne consegue – nella fattispecie - l'illegittimità del diniego, avendo l'interessato dimostrato di essere titolare di una posizione qualificata e differenziata e non meramente emulativa né tantomeno preordinata ad un controllo generalizzato sull'operato dell'amministrazione.

Del resto – secondo orientamento condiviso dalla giurisprudenza - *"Va accolta una nozione ampia di "strumentalità" del diritto di accesso, nel senso della finalizzazione della domanda ostensiva alla cura di un interesse diretto, concreto, attuale e non meramente emulativo o potenziale, connesso alla disponibilità dell'atto o del documento del quale si richiede l'accesso, non imponendosi che l'accesso al documento sia unicamente e necessariamente strumentale all'esercizio del diritto di difesa in giudizio, ma ammettendo che la richiamata "strumentalità" va intesa in senso ampio in termini di utilità per la difesa di un interesse giuridicamente rilevante"* (Cons. Stato, Sez. III, 16.05.2016, n. 1978; Cons. Stato, Sez. VI, 15.05.2017, n. 2269; Cons. Stato, Sez. IV, 6.08.2014, n. 4209).

Illegittimità diniego accesso a verbali ispettivi

La decisione riguarda l'accessibilità alle segnalazioni, esposti o denunce da parte del soggetto contro cui sono rivolti e, nello specifico, il diritto del datore di lavoro di accedere ai verbali degli ispettori del lavoro e alle dichiarazioni rese dai lavoratori nel corso di visite ispettive.

Ai sensi dell'art. 2 del D.M. 4 novembre 1994 n. 757 – adottato ex art. 24 legge 241/1990 – sono, tra gli altri, sottratti all'accesso, in quanto coperti da esigenze di riservatezza, i *"documenti contenenti notizie acquisite nel corso delle attività ispettive, quando dalla loro divulgazione possano derivare azioni discriminatorie o indebite pressioni o pregiudizi a carico di lavoratori o di terzi"* (lett. c) nonché quelli *"..riguardanti il lavoratore e contenenti notizie sulla sua situazione familiare, sanitaria, professionale, finanziaria, sindacale o di altra natura, sempreché dalla loro conoscenza possa derivare effettivo pregiudizio al diritto alla riservatezza"* (lett. g). L'art. 3 del citato D. M. prevede la sottrazione all'accesso di tali dichiarazioni finché perduri il rapporto di lavoro.

Relativamente a tale quadro normativo la giurisprudenza - benchè con indirizzo non univoco e, comunque, rapportato di volta in volta ai singoli casi - ha più volte confermato la sottrazione al diritto di accesso della documentazione acquisita dagli ispettori del lavoro nell'ambito dell'attività di controllo a questi demandata (cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 27.1.1999, n. 65, 19.11.1996, n. 1604, 22.4.2008, n. 1842 e 9.2.2009, n. 736).

La più recente giurisprudenza ha, peraltro, rilevato che l'art. 2 citato non pone un divieto assoluto e generalizzato di accesso ai verbali ispettivi ed ai presupposti atti istruttori; prevede un limite all'acquisizione delle notizie acquisite nel corso dell'attività ispettiva, quando dalla loro divulgazione possano derivare

indebite pressioni o azioni discriminatorie a carico dei lavoratori o di terzi, con la conseguenza che la sua applicazione presuppone un effettivo pericolo di pregiudizio per i lavoratori o per i terzi, sulla base di elementi di fatto concreti, pericolo che deve essere esplicitato anche sulla base delle allegazioni degli eventuali controinteressati (cui deve essere data comunicazione dell'istanza di accesso) e, comunque, da ritenersi insussistente (ex art. 3 D.M. 757/1994) allorché il rapporto di lavoro dei soggetti che hanno reso le dichiarazioni riportate nel verbale venga a cessare (Cons. Stato, Sez. III, 10.06.2016, n. 2500, TAR Firenze, Sez. I, 30.05.2018, n.770).

Così è accaduto nel caso all'esame del Difensore civico, atteso che i lavoratori ascoltati nell'istruttoria svolta dagli ispettori non erano più legati da alcun vincolo lavorativo con il Signor(datore di lavoro parte richiedente il riesame al Difensore civico a fronte del diniego espresso dall'amministrazione interessata).

Nè da tale indirizzo si discosta la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi. "... *La ratio della norma mira difatti palesemente, nel caso delle dichiarazioni rese dai dipendenti in sede d'ispezione, più che alla tutela della riservatezza strettamente intesa, alla difesa della vita privata del lavoratore, nei riguardi dell'esigenza di protezione del dipendente, parte debole del rapporto contrattuale, da indebite ritorsioni padronali - con l'ovvio corollario dell'inutilità dell'esclusione qualora, come nel caso di specie, i lavoratori coinvolti non siano già più in servizio nell'impresa.*" (Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi decisione 18 marzo 2014).

Quanto alla rilevanza dell'assenza del rapporto di lavoro tra i lavoratori e il soggetto (datore) che ha chiesto l'accesso per finalità di difesa dei propri interessi giuridici il supremo organo di giustizia amministrativa ha, tra l'altro, precisato che "*L'assenza di un rapporto di lavoro attuale rende, pertanto, il bilanciamento tra accesso e riservatezza sottoposto alla regola generale desumibile dall'art. 24, comma 7, L. n. 241 del 1990 che segna la prevalenza dell'accesso strumentale all'esercizio del diritto di difesa*" (Cons. Stato, Sez. VI, 6.05.2016, n. 1835).

Il ricorrente nel caso in esame aveva, per l'appunto, evidenziato la strumentalità della conoscenza degli atti richiesti in relazione alle finalità difensive.

Illegittimità diniego accesso civico generalizzato in quanto non sufficientemente motivato

La decisione involge il tema dei limiti assoluti e relativi al diritto di accesso civico generalizzato (art. 5 bis d. lgs. 33/2013)

I limiti assoluti (art. 5 bis, comma 3) consistono in fattispecie che giustificano automaticamente l'esclusione dell'accesso senza necessità per l'amministrazione di verificare se, in concreto, dall'esercizio del diritto possa derivare o meno un effettivo pregiudizio agli interessi di volta in volta tutelati dal legislatore. Ai sensi del comma 3, l'accesso "*è escluso nei casi di segreto di Stato e negli altri casi di divieti di accesso o divulgazione previsti dalla legge*".

I limiti relativi (art. 5 bis, commi 1 e 2) consentono all'amministrazione di negare l'accesso (non automaticamente, ma) soltanto a fronte di una verifica finalizzata ad accertare la sussistenza di

un"pregiudizio concreto alla tutela di uno degli interessi pubblici" ivi elencati tra i quali la sicurezza e l'ordine pubblico (art. 5 bis, comma 1, lett. a).

Secondo quanto precisato dalle "Linee guida recanti indicazioni operative ai fini della definizione delle esclusioni e dei limiti all'accesso civico di cui all'art. 5, comma, 2 del d.lgs. 33/2013" - adottate dall'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC) con deliberazione del 28 dicembre 2016, n. 1309 – relativamente alle eccezioni relative o qualificate poste a tutela di interessi pubblici e privati (art. 5 bis, commi 1 e 2) - "Il legislatore non opera, come nel caso delle eccezioni assolute, una generale e preventiva individuazione di esclusioni all'accesso generalizzato, ma rinvia a una attività valutativa che deve essere effettuata dalle amministrazioni con la tecnica del bilanciamento, caso per caso, tra l'interesse pubblico alla disclosure generalizzata e la tutela di altrettanto validi interessi considerati dall'ordinamento. L'amministrazione, cioè, è tenuta a verificare [...] se l'ostensione degli atti possa determinare un pregiudizio concreto e probabile agli interessi indicati dal legislatore. Affinché l'accesso possa essere rifiutato, il pregiudizio agli interessi considerati dai commi 1 e 2 deve essere concreto quindi deve sussistere un preciso nesso di causalità tra l'accesso e il pregiudizio."

In modo coerente con le indicazioni ANAC anche la giurisprudenza è orientata a richiedere all'amministrazione lo svolgimento di un'attività valutativa tesa ad accertare la sussistenza di un pregiudizio concreto agli interessi – di natura pubblicistica e privatistica - individuati dalla disposizione in esame, di cui deve essere dato conto nella motivazione del provvedimento di diniego dell'accesso (Cons. Stato, Sez. IV, 20.04.2020, n. 2496; Cons. Stato, Sez. III, 06.03.2019, n.1546; TAR Roma, Sez. III, 18.02.2020, n. 2174), anche mediante il ricorso alla tecnica del "bilanciamento tra la tutela da assicurare all'interesse da proteggere dalla disclosure e la tutela dell'interesse pubblico alla diffusione della informazione" (TAR Napoli, Sez. VI, 9.05.2019, n. 2486).

Ilegittimità diniego accesso ai titoli legittimanti l'esecuzione di interventi edilizi

La decisione in esame involge il tema riguardante il regime di pubblicità cui sono sottoposti i titoli abilitativi alla realizzazione di interventi edilizi in presenza del requisito della vicinitas tra la proprietà dell'istante e quella del controinteressato.

Quanto al quadro normativo di riferimento pare utile ricordare che secondo quanto disposto dalla legge n. 1150/1942 (art. 31, comma 8) "Dell'avvenuto rilascio della licenza edilizia viene data notizia al pubblico mediante affissione nell'albo pretorio, con la specificazione del titolare e delle località nella quale la costruzione deve essere eseguita."

La norma è riprodotta dal TU n. 380/2002 (art. 20, comma 6), stabilendo che dell'avvenuto rilascio di un titolo edilizio va dato avviso all'albo pretorio. "Tale disposizione non può che essere interpretata nel senso che tale onere di pubblicazione è funzionale a consentire a qualsiasi soggetto interessato di visionare gli atti del procedimento, in ragione di quel controllo "diffuso" sull'attività edilizia che il legislatore ha inteso

garantire (vedasi anche l'art. 27, comma 3, D.P.R. n. 380 del 2001)." (TAR Brescia, Sez. II, sentenza 9.12.2020, n. 871).

Relativamente alla (vigente) normativa provinciale, il D.P.P. 19 maggio 2017, n. 8-61/Leg "*Regolamento urbanistico-edilizio provinciale in esecuzione della legge provinciale 4 agosto 2015, n. 15 (legge provinciale per il governo del territorio 2015)*" al comma 2 dell'art. 64 (Disposizioni riguardanti i titoli edilizi e la loro pubblicità) prevede che "*Dell'avvenuto rilascio del permesso di costruire e dell'avvenuta presentazione della SCIA è data notizia al pubblico mediante pubblicazione sull'albo telematico comunale e nel sito internet del comune per almeno trenta giorni, specificando il titolare e la località ove l'intervento sarà eseguito. Chiunque può prendere visione e richiedere una copia dei titoli edilizi e della relativa documentazione tecnica.*"

Coerentemente all'indicata cornice normativa, secondo consolidato indirizzo della giurisprudenza "*I titoli edilizi sono atti pubblici. ...Né tali conclusioni possono mutare in relazione alla tipologia del titolo edilizio utilizzato: permesso di costruire, SCIA o CILA.Va altresì rilevato che la giurisprudenza, in più occasioni, ha evidenziato come al proprietario del fondo vicino a quello interessato da nuove opere spetti il diritto di accesso a tutti gli atti abilitativi edilizi quando si faccia valere l'interesse ad accertare il rispetto delle previsioni urbanistiche, trattandosi di posizione qualificata e differenziata, e non meramente emulativa o preordinata ad un controllo generalizzato dell'azione amministrativa*" (TAR Brescia, n. 871/2020).

Ne consegue l'illegittimità del diniego espresso da un ente locale in merito ad un'istanza ostensiva "*tendente ad ottenere il rilascio di copia degli atti inerenti un permesso di costruire, nel caso in cui l'accedente abbia fondato il proprio interesse ad accedere ai predetti atti in ragione del rapporto e/o della posizione di vicinitas intercorrente tra il terreno di propria titolarità e quello di proprietà del beneficiario dell'atto di assenso edificatorio, nonché della necessità di verificare la legittimità e conformità urbanistico-edilizia del titolo ad aedificandum; infatti, tale posizione, in quanto qualificata e differenziata e non meramente emulativa o preordinata ad un controllo generalizzato dell'azione amministrativa, basta, ai sensi dell'art. 22 della l. n. 241 del 1990 e s.m.i., a legittimare il diritto di accesso alla documentazione amministrativa richiesta.*" (TAR Toscana, Sez. III, 7.12.2012, n. 1993).

Né, nella fattispecie in esame, rileva la prevalenza del diritto alla riservatezza del soggetto cui i documenti si riferiscono rispetto all'interesse dell'istante ad ottenere le informazioni cui l'istanza di accesso è preordinata, "*in quanto la documentazione oggetto della relativa domanda non investe nessuno dei dati - sensibili o sensibilissimi - la cui tutela giustifica la prevista residua facoltà di esclusione dell'accesso, sancita dal comma 7 del medesimo art. 24*" (TAR Toscana, Sez. III, 7.12.2012, n. 1993). Del resto "*I titoli edilizi sono atti pubblici, perciò chi esegue le opere non può opporre un diritto di riservatezza. ... In materia urbanistica sussiste una linea di massima trasparenza, che non può subire deroghe o sottrazioni ...*" (TAR Aosta, Sez. I, 15.03.2017, n. 12).

Trova, inoltre, applicazione nella fattispecie in esame il principio di cui all'art. 24, comma 7, della L. n. 241 del 1990 - riprodotto dall'art. 32 bis, comma 2, della l.p. 23/1992 - per il quale "*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."

6. RISPOSTA PARZIALE DELL'AMMINISTRAZIONE E RIPROPOSIZIONE DELL'ISTANZA DI ACCESSO CIVICO GENERALIZZATO

In materia di accesso civico generalizzato, è stata portata all'attenzione del Difensore civico la questione se sia possibile riproporre un'istanza di accesso per il solo fatto che l'amministrazione, cui è stata trasmessa ha fornito una risposta parziale o incompleta a detta istanza, che aveva ad oggetto la richiesta di accedere a più informazioni o dati.

In particolare, nel caso concreto, in risposta ad un'istanza di accesso civico generalizzato, un'amministrazione comunale, anziché rispondere puntualmente ai quesiti, si era limitata a trasmettere all'interessato una determinazione adottata in precedenza dalla quale erano desumibili solo alcuni dei dati richiesti.

A fronte di una risposta soltanto parziale e comunque incompleta ci si è chiesti, dunque, se l'interessato potesse riproporre l'istanza di accesso civico generalizzato all'amministrazione limitatamente alle questioni non risposte oppure dovesse esperire ricorso al Difensore civico, nei termini di legge, per mancata risposta dell'amministrazione su dette questioni.

Conviene brevemente ricordare che la disciplina dell'accesso civico (semplice e generalizzato) è contenuta nel d.lgs. 33/2013 cui rinvia sia la l.p. 4/2014, applicabile alla Provincia, agenzie e relativi enti strumentali, sia la l.r. 10/2014, che si applica alla Regione e agli enti ad ordinamento regionale, tra cui i Comuni.

Come noto, in base al d.lgs. 33/2013, l'accesso civico generalizzato consiste nel diritto di chiunque di richiedere l'accesso a informazioni, dati e documenti ulteriori rispetto a quelli per i quali è prevista la pubblicazione obbligatoria (art. 5, commi 2 e 3) con la precisazione che l'art. 1, comma 1, lett. 0a) della l.r. 10/2014 limita l'oggetto dell'accesso civico generalizzato ai soli documenti.

Per quanto rileva in questa sede, si richiama anche l'art. 5, comma 6, del predetto d.lgs. 33/2013, il quale stabilisce che *"Il procedimento di accesso civico deve concludersi con provvedimento espresso e motivato nel termine di trenta giorni dalla presentazione dell'istanza" e che " Il rifiuto, il differimento e la limitazione dell'accesso devono essere motivati con riferimento ai casi e ai limiti stabiliti dall'articolo 5-bis"* (ad es. per ragioni di ordine pubblico, sicurezza pubblica o per evitare un pregiudizio concreto ad altri interessi quali, ad es., la protezione dei dati personali).

Inoltre dai commi 7 ed 8 della citata disposizione si evince che nei casi di *"diniego totale o parziale dell'accesso o di mancata risposta entro il termine indicato"*, l'interessato può *"presentare ricorso al Difensore civico competente per ambito territoriale"* entro 30 giorni dalla notifica o dalla piena conoscenza del provvedimento di cui si chiede il riesame o, in caso di mancata risposta, entro 30 giorni dallo scadere del termine che l'amministrazione aveva a disposizione per rispondere.

Sebbene la normativa citata si riferisca espressamente a casi di diniego parziale e di mancata risposta e non

richiami anche ipotesi di risposta parziale o incompleta, sembra che tale fattispecie possa comunque essere equiparata a un diniego parziale tacito o comunque ad una mancata risposta seppure limitatamente ai quesiti contenuti nell'istanza di accesso.

Già il quadro normativo così delineato sembra, dunque, portare a ritenere che, in caso di risposta incompleta all'istanza o, comunque, di mancata risposta o diniego tacito su alcuni quesiti ivi contenuti, l'interessato debba proporre ricorso al Difensore civico, perché possa accertare se la mancata risposta o il diniego tacito siano legittimi o meno.

Per completezza, si è tuttavia tenuto conto anche della giurisprudenza formatasi in materia di accesso agli atti che, con riferimento a tale tipologia di accesso, è orientata in senso uniforme nel ritenere che la riproposizione delle istanze è consentita solo quando si verificano fatti nuovi o quando vi è una diversa prospettazione dell'interesse giuridicamente rilevante (ex multis, Consiglio di Stato, Sez. V, 05/07/2021, n. 5115).

La diversa prospettazione dell'interesse giuridicamente rilevante, peraltro, non pare un elemento decisivo in punto di accesso civico generalizzato, considerato che si tratta di una tipologia di accesso che può essere esercitata, a differenza dell'accesso agli atti, senza motivazione e senza una particolare legittimazione del richiedente.

Pertanto, anche sulla scorta dell'orientamento giurisprudenziale citato, non sembra che a fronte di una risposta incompleta su un'istanza di accesso civico generalizzato sia possibile la riproposizione dell'istanza, laddove non si sia verificato quanto meno un fatto nuovo.

Alla luce di quanto sopra, si è ritenuto, dunque, che, in mancanza del verificarsi di un fatto nuovo, l'interessato che riceva una risposta incompleta da parte dell'amministrazione, non potrà ripresentare la medesima istanza chiedendo all'amministrazione di fornire anche i dati e le informazioni mancanti, ma sarà legittimato a proporre ricorso al Difensore civico finalizzato ad accertare se la mancata risposta ai quesiti contenuti nell'istanza originaria sia o meno legittima.

7. ACCESSO DIFENSIVO

L'art. 32 bis, comma 2, della l.p. 23/1992 - con formulazione simmetrica a quella contenuta nell'art. 24, comma 7, della legge n. 241/1990 - stabilisce 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.*"

Si tratta del cd. accesso difensivo vale a dire dell'accesso preordinato all'acquisizione di documenti, la cui conoscenza è necessaria ai fini della cura e della difesa degli interessi giuridici degli istanti. E' noto che il diritto di accesso accordato dal legislatore per esigenze difensive si connota per l'ampia latitudine attesa la prevalenza che esso assume anche rispetto ad altri contrapposti interessi, il cui fondamento è da rinvenirsi nei principi costituzionali sul diritto alla difesa in giudizio (art. 24 Cost.) del quale costituisce corollario.

Preme in questa sede richiamare le direttrici fondamentali in tema di accesso difensivo individuate in una recente pronuncia del Supremo organo di giustizia amministrativa (Cons. Stato, Ad. plen., sent. 18 marzo 2021, n. 4):

- a) la sussistenza del nesso di necessaria strumentalità tra l'accesso e la cura o la difesa in giudizio dei propri interessi giuridici;
- b) la verifica della sussistenza di un interesse legittimante, dotato delle caratteristiche della immediatezza, della concretezza e dell'attualità.

La sussistenza di un nesso di necessaria strumentalità impone al richiedente di motivare la propria richiesta di accesso, rappresentando in modo puntuale e specifico nell'istanza di ostensione elementi che consentano all'amministrazione detentrica del documento un rigoroso e motivato vaglio in ordine a tale nesso tra la documentazione richiesta sub specie di astratta pertinenza con la situazione "finale" controversa. Secondo l'Adunanza Plenaria non è a tal fine sufficiente "*..nell'istanza di accesso un generico riferimento a non meglio precisate esigenze probatorie e difensive, siano esse riferite a un processo già pendente oppure ancora instaurando..*" (vedasi anche Cons. Stato, Sez. VI, 11.04.2022, n. 2655; Cons. Stato, Sez. VI, 11.04.2022, n. 2655).

Conseguentemente, la legittimazione all'accesso deve essere riconosciuta "*ogniquale volta gli atti e documenti nella disponibilità dell'amministrazione contengano notizie e dati che, secondo quanto esposto dall'istante, nonché alla luce di un esame oggettivo, attengono alla situazione giuridica tutelata (ad esempio, la fondano, la integrano, la rafforzano o semplicemente la citano), o con essa interferiscono in quanto la compromettono*" (T.A.R. Toscana, Sez. I, 27.07.2015, n. 1124).

Nè compete alla P.A. detentrica del documento e al giudice amministrativo adito nel giudizio di accesso ai sensi dell'art. 116 c.p.a. svolgere ex ante alcuna valutazione sull'ammissibilità, sull'influenza o sulla decisività del documento richiesto nell'eventuale giudizio instaurato, posto che "*un simile apprezzamento compete, se del caso, solo all'autorità giudiziaria investita della questione e non alla P.A. detentrica del documento o al giudice amministrativo nel giudizio sull'accesso, salvo il caso di una evidente, assoluta, mancanza di collegamento tra il documento e le esigenze difensive e, quindi, in ipotesi di esercizio pretestuoso o temerario dell'accesso difensivo stesso per la radicale assenza dei presupposti legittimanti previsti dalla L. n. 241/1990*" (Consiglio di Stato ad. Plen., 18.03.2021, n.4; TAR Trento, Sez. I, 18.10.2021, n. 162).

Alle necessità difensive è, quindi, riconosciuta una tutela preminente atteso, che, per espressa previsione normativa, l'interesse con esso perseguito prevale anche su eventuali interessi contrapposti: "*..., in particolare, sull'interesse alla riservatezza dei terzi destinato ex se a recedere rispetto a tale tipologia di accesso.... Il legislatore ha in tal senso operato, ab origine, una valutazione di prevalenza dell'interesse ostensivo, ove connesso alla necessità di curare ovvero difendere i propri interessi giuridici, rispetto agli interessi, pubblici e privati, eventualmente antagonisti così legittimando l'accesso in ragione della preminenza, in una scala gerarchica di valori, delle prospettate esigenze defensionali: e ciò, per come più*

volte chiarito dalla giurisprudenza amministrativa, indipendentemente dalla fondatezza, nel merito, delle proprie ragioni da "curare" ovvero "difendere"e dalla concreta rilevanza ai fini del giudizio dei documenti individuati dall'interessato in funzione della propria strategia difensiva in sede giurisdizionale." (TAR. Trento, Sez. I, 29.06.2020, n. 95; TAR. Trento, Sez. I, 06.12.2021, n.194).

Il diritto di accesso difensivo prevale, quindi, nella comparazione degli opposti interessi, sulla tutela della posizione dei controinteressati all'esibizione documentale. Infatti, ai fini del bilanciamento tra il diritto di accesso difensivo, preordinato all'esercizio del diritto alla tutela giurisdizionale in senso lato, e la tutela della riservatezza non trova applicazione ex art. 24, comma 7, della legge n. 241/1990 il criterio della stretta indispensabilità (riferito ai dati cc.dd. sensibili e giudiziari), né il criterio dell'indispensabilità e della parità di rango (riferito ai dati cc.dd. supersensibili), ma il criterio generale della "necessità" ai fini della "cura" e della "difesa" di un proprio interesse giuridico, ritenuto dal legislatore tendenzialmente prevalente sulla tutela della riservatezza, a condizione della sussistenza dei presupposti generali dell'accesso documentale difensivo (Cons. Stato, Sez. IV, 28.05.2021, n.4114; Cons. stato, Sez. V, 05.04.2022, n. 2530).

L'istanza di accesso, anche quando difensivo, deve avere ad oggetto documentazione specifica in possesso della P.A. e non può riguardare dati ed informazioni che, per essere forniti, richiedono un'attività di indagine e di elaborazione da parte della stessa (Cons. Stato, Sez. IV, sent. 29 settembre 2021, n. 6546). L'istanza non può, inoltre, riguardare documenti non più esistenti o mai formati (Cons. Stato, Sez. V, 7 ottobre 2021, n. 6713).

8. PUBBLICAZIONE DI ATTI SUI SITI ISTITUZIONALI DELLE PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI PER FINALITÀ DI TRASPARENZA

Il d. lgs. 33/2013 – in attuazione della legge delega n. 190/2012 - ha dettato la disciplina in materia di obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni, assumendo come principio cardine dell'azione amministrativa quello della trasparenza, "*intesa come accessibilità totale dei dati e documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, allo scopo di tutelare i diritti dei cittadini, promuovere la partecipazione degli interessati all'attività amministrativa e favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche*" (art. 1, comma 1, d. lgs. 33/2013).

La legge regionale n. 10/2014 - finalizzata a recepire in ambito regionale il citato d. lgs. 33/2013 – prevede (art. 1, comma 1) che, in adeguamento alla disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni, la Regione e gli enti ad ordinamento regionale applicano, in relazione ai rispettivi ambiti di competenza, le disposizioni contenute nel d. lgs. 33/2013 (nel testo vigente alla data di entrata in vigore del d. lgs. 97/2016) ad eccezione di alcune disposizioni (comma 1-bis dell'art. 12, art. 15, art. 29, art. 32, artt. da 35 a 41 e primo periodo dell'art. 44), introducendo, tra l'altro, alcune specificazioni.

In buona sostanza il legislatore regionale, avente competenza primaria in materia di ordinamento dei comuni (art. 4, comma primo, n. 3 statuto speciale di autonomia), ha recepito il d. lgs. 33/2013 con sensibili deviazioni rispetto all'impianto legislativo statale.

Nello specifico l'art. 23 d. lgs. 33/2013 riguardante "*Obblighi di pubblicazione concernenti i provvedimenti amministrativi*" prevede (comma 1) che "*Le pubbliche amministrazioni pubblicano e aggiornano ogni sei mesi, in distinte partizioni della sezione «Amministrazione trasparente», gli elenchi dei provvedimenti adottati dagli organi di indirizzo politico e dai dirigenti, con particolare riferimento ai provvedimenti finali dei procedimenti di:*

omissis

b) scelta del contraente per l'affidamento di lavori, forniture e servizi, anche con riferimento alla modalità di selezione prescelta ai sensi del codice dei contratti pubblici, relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 18 aprile 2016, n. 50, fermo restando quanto previsto dall'articolo 9-bis;

omissis

d) accordi stipulati dall'amministrazione con soggetti privati o con altre amministrazioni pubbliche, ai sensi degli articoli 11 e 15 della legge 7 agosto 1990, n. 241."

Quindi le amministrazioni pubblicano gli elenchi dei provvedimenti finali adottati dagli organi di indirizzo politico e dai dirigenti e non i provvedimenti in quanto tali, fermo restando che gli elenchi devono essere aggiornati semestralmente.

Ciò premesso, la l.r. 10/2014 (art. 1, comma 1, lett. g) prevede che il sopra citato art. 23 d. lgs. 33/2013 si applichi limitatamente al comma 1 e con esclusione della lettera b) riguardante la scelta del contraente in procedure di gara.

La legge regionale (art. 1, comma 1, lett. g) prevede, poi, che in luogo degli elenchi dei provvedimenti possano essere comunque pubblicati i provvedimenti adottati dagli organi di indirizzo politico e dai dirigenti. Oltre a tali provvedimenti possono essere pubblicati tutti gli altri provvedimenti adottati dagli organi di indirizzo politico e dai dirigenti, fermo restando il rispetto delle norme in materia di tutela della riservatezza dei dati personali.

Si tratta, quindi, di facoltà non di obbligo, facoltà che, laddove esercitata, risulta del tutto coerente con le indicate finalità di trasparenza (ex art. 1, comma 1, d. lgs. 33/2013), secondo prassi seguita da molti comuni. Ed è certo da incoraggiare la prassi di pubblicare in luogo degli elenchi dei provvedimenti i provvedimenti stessi adottati dagli organi di indirizzo politico e dai dirigenti, nonché la prassi di pubblicare tutti gli altri provvedimenti adottati dagli organi di indirizzo politico e dai dirigenti.

Pertanto, nel rispetto dei limiti posti a tutela degli interessi pubblici e privati di cui all'art. 5-bis d.lgs. 33/2013 e procedendo all'indicazione in forma anonima dei dati personali eventualmente presenti (art. 7 bis, comma 3, d. lgs 33/2013) ogni amministrazione può individuare ulteriori provvedimenti da pubblicare, nonché disporre la pubblicazione nel proprio sito di dati, informazioni e documenti che non ha l'obbligo di pubblicare.

Resta, comunque, fermo che" *anche in presenza degli obblighi di pubblicazione di atti o documenti contenuti nel d. lgs. n. 33/2013, i soggetti chiamati a darvi attuazione non possono comunque "rendere [...] intelligibili i dati personali non pertinenti o, se sensibili o giudiziari, non indispensabili rispetto alle specifiche finalità di trasparenza della pubblicazione" (art. 4, comma 4, d. lgs. n. 33/2013). È, quindi, consentita la diffusione dei soli dati personali la cui inclusione in atti e documenti da pubblicare sia realmente necessaria e proporzionata alla finalità di trasparenza perseguita nel caso concreto (cd. "principio di pertinenza e non eccedenza" di cui all'art. 11, comma 1, lett. d, del Codice [in materia di protezione dei dati personali (d. lgs. 30 giugno 2003, n. 196]" (Garante per la Protezione dei dati personali Registro dei provvedimenti n. 243 del 15 maggio 2014).*

In buona sostanza, come ricordato in più occasioni dal Garante, la presenza di uno specifico regime di pubblicità, non può comportare alcun automatismo rispetto alla diffusione online dei dati e informazioni personali, né una deroga ai principi in materia di protezione dei dati personali di derivazione comunitaria (Regolamento (UE) 2016/679), quali – fra gli altri – quello di «minimizzazione», in base al quale i dati personali – anche contenuti in atti o documenti la cui diffusione online sia prevista da una specifica base normativa – devono essere non solo «adeguati» e «pertinenti», ma anche «limitati a quanto necessario rispetto alle finalità per le quali sono trattati» (art. 5, par. 1, lett. c) Regolamento (UE) 2016/679).

Quanto al coordinamento della disciplina locale con quella statale, teniamo conto degli indirizzi della giurisprudenza in materia secondo cui "*L'espressa indicazione legislativa in ordine alla riconducibilità degli obblighi di pubblicità ai livelli essenziali delle prestazioni – se, da un lato, risolve, a favore dello Stato, la questione del riparto delle competenze legislative nell'adozione di atti che tali obblighi pongano, dall'altro, comporta, quale imprescindibile conseguenza, che la disciplina normativa, per essere uniforme su tutto il territorio nazionale, non possa prevedere un diverso livello di accessibilità ai documenti, ai dati e alle informazioni, variabile da regione a regione*" (Cons. Stato, Commissione speciale, parere n. 252/2019). D'altronde, secondo il supremo organo di giustizia amministrativa, l'art. 49, comma 4, d.lgs n. 33 cit. "*nel prevedere che 'le regioni a Statuto speciale e le province autonome di Trento e Bolzano possono individuare forme e modalità di applicazione del presente decreto in ragione della peculiarità dei propri ordinamenti'*", conferma l'applicabilità delle disposizioni contenute nel decreto legislativo, e tra queste, anche quelle aventi ad oggetto obblighi di pubblicità, alle regioni a Statuto speciale e riconosce alle regioni la sola possibilità di intervenire sulle '*forme e modalità*' di applicazione del decreto, ovvero di dettare norme di carattere procedurale, con esclusione di ogni deroga agli obblighi di pubblicazione e ostensione di documenti, dati e informazioni. (Cons Stato, Commissione speciale, parere n. 252/2019; vedasi anche Delibere ANAC nn. 174/2018 e 214/2019).

9. LA DIFESA CIVICA DEI CONSIGLIERI COMUNALI: ACCESSO AGLI ATTI

Il tema della difesa civica dei consiglieri comunali rappresenta un argomento interessante, i cui sviluppi richiedono un adeguato e ragionato approfondimento della disciplina vigente.

Se, come comprova una verifica sul passato, questo problema in generale non aveva assunto, a lungo, una consistenza apprezzabile, è di contro vero che nelle ultime due legislature la questione ha acquisito proporzioni via via più importanti.

Avviene dunque che consiglieri comunali che si ritengono lesi nelle loro prerogative istituzionali dalle attività - assertivamente *contra legem* - degli organismi comunali di cui fanno parte, si rivolgano al Difensore civico chiedendone l'intervento nel quadro di controversie interne agli organi comunali.

Una casistica che potremmo definire classica, è quella in cui si lamenti la violazione del regolamento interno del Consiglio comunale ai danni - questa è la fattispecie più tipica - della minoranza consiliare.

Quid iuris, ci si chiede in questi casi; e cioè, come deve essere affrontata sul piano giuridico la questione della difesa civica dei consiglieri comunali?

Il Difensore civico ha ritenuto di dovere distinguere due settori: quello, specifico, dell'accesso agli atti dei consiglieri; da quello, cumulativo, di tutte le altre e differenti attività che si svolgono all'interno del Consiglio comunale e comunque degli organismi comunali.

Ha pertanto sottolineato a più riprese ai richiedenti - questo problema si è posto in concreto varie volte, anche nel corso del 2021 - di non poter accogliere l'istanza di "entrare" in Consiglio e comunque nelle controversie interne alle istituzioni comunali, sindacando la legittimità dei relativi procedimenti sino valutarne anche, come d'altronde i consiglieri stessi chiedevano, il "merito", ed in definitiva censurando (in particolare, perché questo è il caso più significativo) le attività consiliari e persino i relativi attori.

Accedendo a questa linea esegetica, infatti, il Difensore civico diverrebbe anche garante e controllore delle attività svolte dai consiglieri degli enti locali in seno alle istituzioni in cui gli stessi svolgono il loro mandato.

Il che determinerebbe sia una vastissima quantità di problematiche potenzialmente soggette alla competenza della scrivente; sia il rischio, quando non la certezza, che l'istituto finisca per assumere connotazioni politiche.

E' infatti chiaro che per sua natura il dato giuridico di un dibattito consiliare viene agevolmente, oltreché ordinariamente, gestito in un'ottica politica. Ed è invero coesistente alla funzione svolta che così sia.

Né si potrebbe passare al raffinato - ma aleatorio - vaglio di una critica giuridico-politica ogni attività, al fine di sceverare i casi in cui il dato giuridico sia totalmente scindibile da quello politico.

Una volta aperta la strada, in linea di principio, alla "giustiziabilità" dinanzi al Difensore civico delle controversie interne alle istituzioni degli enti locali, si assisterebbe alla trasformazione di questa istituzione in un organo "consultivo" che diverrebbe potenzialmente il primo vaglio stragiudiziale di tutte le innumerevoli controversie di legittimità interne ai consigli comunali: siano esse fondate, dubbie, o persino, appunto, eminentemente politiche, benché innervate su questioni giuridiche.

Per chiarire i concetti, a titolo esemplificativo nel novero delle competenze della scrivente rientrerebbero,

giocoforza, anche i giudizi di ammissibilità sugli (spesso molto numerosi) emendamenti consiliari.

Ed in effetti alcuni consiglieri, a suo tempo, avevano chiesto al Difensore civico di sindacare, sotto i profili della legittimità, un procedimento di approvazione di un bilancio comunale (con relativi emendamenti).

Il che comporterebbe un lavoro immane ed aleatorio che coinvolgerebbe potenzialmente tutte le controversie che possono insorgere nell'ambito dei Consigli comunali, una volta varcata la soglia dei quasi 170 Comuni trentini e delle Comunità di valle.

In ultima analisi, la richiesta di svolgere attività di difesa civica con riguardo alle controversie interne alle istituzioni comunali, se accolta aprirebbe ad un controllo sul piano giuridico, e contestualmente operativo, che non solo in linea di principio si ritiene erroneo e persino pericoloso, ma che finirebbe anche per sottrarre ai cittadini una difesa civica effettiva, senza al contempo riuscire a trasformarsi – a causa del carico di lavoro che ne conseguirebbe – in una forma di controllo adeguata sulle attività consiliari e sub-consiliari.

Queste conclusioni, è importante segnalarlo, non possono comunque comportare una preclusione totale nei riguardi delle attività di difesa della collettività locale, attraverso la figura dei suoi rappresentanti.

Se infatti è congruo, sul piano giuridico, ritenere che le controversie interne alle istituzioni dei Comuni esulino dalle funzioni della difesa civica, diverso ragionamento vale per l'accesso agli atti dei consiglieri comunali, accesso che anzitutto è in un certo senso esterno alle attività consiliari, in quanto ne costituisce un pre-supposto, trattandosi cioè di un dato che sta a monte delle attività consiliari svolte.

L'accesso agli atti rappresenta infatti una questione che si pone, per così dire, prima di varcare la soglia dei Consigli comunali, o delle relative attività, in commissione, ecc.

Tale accesso, oltretutto, si atteggia come atto intrinsecamente neutro: disporre dei documenti richiesti non equivale a svolgere attività politica, benché ne costituisca, come detto, un presupposto.

Per quanto non sia predicabile un'automatica simmetria – stragiudiziale/giudiziale – fra difesa civica e giustizia amministrativa, non è comunque irrilevante riportare un orientamento giurisprudenziale secondo cui: *“la legittimazione dei consiglieri dissenzienti ad impugnare le delibere dell'organo di cui fanno parte ha carattere eccezionale, dato che il giudizio amministrativo non è di regola aperto alle controversie tra organi o componenti di organi di uno stesso ente, ma è diretto a risolvere controversie intersoggettive, per cui essa rimane circoscritta alle sole ipotesi di lesione della loro sfera giuridica, come per esempio lo scioglimento dell'organo o la nomina di un commissario ad acta, in cui detto effetto lesivo discende ab externo rispetto all'organo di cui fa parte (Cons. Stato, sez. V, 31 gennaio 2001, n. 358 e più recentemente 19 febbraio 2007, n. 826; 9 ottobre 2007, n. 5280; 29 aprile 2010, n. 2457; 24 marzo 2011, n. 1771; 21 marzo 2012, n. 1610)”* (così: Cons. Stato 7/7/2014, n. 3446).

Al contempo è di contro assolutamente pacifico – dopo alcune incertezze giurisprudenziali, che però sono state superate ormai da molti anni – che la fase dell'accesso agli atti dei consiglieri è giustiziabile dinanzi ai giudici amministrativi. Non è necessario citare giurisprudenza in tal senso, trattandosi di un dato indiscusso, oltretché declinato in numerosissime e variegata fattispecie.

È per l'appunto questo complesso di ragioni che rende necessario da un lato non entrare nelle controversie

interne in cui siano presunta parte lesa i consiglieri comunali; dall'altro seguire, in sede stragiudiziale, la fase pre-consiliare dell'accesso agli atti.

Merita in ogni caso segnalarsi brevemente, concludendo, che in progresso di tempo la giurisprudenza ha posto dei limiti di carattere generale all'accesso dei consiglieri agli atti.

Se difatti in passato era più usuale – lo è comunque anche a tutt'oggi – rammentare che l'accesso agli atti dei consiglieri comunali è caratterizzato da un'estrema latitudine, è altresì vero che oggi, soprattutto in relazione all'accesso agli atti dei consiglieri al protocollo informatico, – che sarà oggetto, immediatamente a seguire, di un approfondimento specifico – la giurisprudenza ha avuto occasione di rammentare in termini generali, e non solo settoriali, anche che il diritto dei consiglieri non è assoluto e senza limiti, vista la sua potenziale pervasività e la capacità di interferenza con altri interessi costituzionalmente tutelati. *"Del resto, la finalizzazione dell'accesso ai documenti in relazione all'espletamento del mandato costituisce il presupposto legittimante ma anche il limite dello stesso, configurandosi come funzionale allo svolgimento dei compiti del consigliere"* (Cons. Stato, Sez. V, 2.01. 2019, n. 12 e 3.02.2022 n. 769).

10. L'ACCESSO DEI CONSIGLIERI COMUNALI AL PROTOCOLLO INFORMATICO

Nel contesto, sopra definito, delle competenze del Difensore civico con riguardo all'attività svolta dai consiglieri comunali, si è posta a più riprese un'interessante questione in ordine all'accesso al protocollo informatico.

Prima di entrare nelle articolazioni giuridiche di questo argomento, è opportuno rammentare da un lato che, come ricorda la giurisprudenza, i principi cardine della materia che valgono per i consigli comunali valgono anche per i Consigli regionali (e delle Province autonome); questo nonostante le fonti normative delle due differenti fattispecie siano ovviamente differenziate (Cons. Stato 2-3-2018, n. 1298).

Dall'altro, si consideri che di contro i profili di dettaglio della materia non sono gli stessi: i singoli ordinamenti, a partire dalle norme statutarie, per arrivare alle leggi regionali e provinciali ed ai regolamenti consiliari, possono definire la materia dell'accesso al protocollo informatico con statuizioni differenziate.

Sono numerosi, volendo concretizzare queste considerazioni, i regolamenti consiliari che ammettono l'accesso dei consiglieri al protocollo informatico, senza peraltro che con ciò si possa predicare - lo si vedrà meglio nel prosieguo - l'esistenza di un diritto inconcusso di tal genere alla luce dei principi di settore.

Le sentenze che affrontano l'argomento, fondate dunque su discipline eterogenee, non possono essere automaticamente intese come delle monadi, per così dire, irrelate rispetto alle norme giuridiche - parzialmente diverse da Regione a Regione, o Provincia autonoma, e da regolamento consiliare a regolamento consiliare - poste a relativo fondamento.

Questo perché altrimenti si rischia di assolutizzare una pronuncia senza comprenderne il valore.

Ci si attiene dunque, in questa disamina, ai principi generalissimi della materia, prescindendo volutamente da possibili regolamentazioni differenziate della tipologia di accesso in esame, nella prospettiva di individuare i

criteri che fondano l'accesso al protocollo informatico, e non di declinare e comunque approfondire le soluzioni particolari date dai consigli comunali e regionali del Paese.

Ebbene, in via preliminare non è inutile sottolineare che sul piano della politica normativa innegabilmente la questione è estremamente complessa: si scontrano difatti - volendo affrontare l'argomento *per summa capita* - due macro-principi confliggenti.

L'uno è quello dell'accesso incondizionato dei consiglieri - sia pure con l'obbligo del segreto d'ufficio, ove lo stesso sussista - ad atti ed informazioni utili per l'esercizio del proprio mandato; l'altro è quello di non consentire una fuga incontrollata di dati e notizie che, in termini ampi e generici, potremmo definire riservati, attraverso un sistema che consenta ai consiglieri l'accesso indiscriminato - e la relativa, indiscriminata disponibilità - agli atti della PA di appartenenza o dei soggetti ad essa equiparabili ai fini della trasparenza.

La prima esigenza è chiara e non richiede particolari approfondimenti essendo intrinseca alla funzione consiliare.

La seconda è quella di impedire ai consiglieri di divenire un contraltare individuale delle istituzioni, all'interno delle istituzioni stesse; e dunque di non espandere oltremodo la disponibilità di atti "riservati", creando un sistema che in ultima analisi diverrebbe incontrollabile, oltremodo conflittuale, ed in ogni senso poco gestibile.

È evidente che trovare un punto di equilibrio fra le due esigenze, in non pochi casi, rappresenta un'opera improba. Sbilanciarsi sulla prima esigenza comporta infatti i rischi appena descritti; sbilanciarsi sulla seconda si presta invece ad abusi: per lo più ad abusi della maggioranza, o quanto meno degli organi di governo, sulla minoranza.

Questa difficoltà nel trovare un punto di equilibrio ha dato luogo a pronunce giurisprudenziali non propriamente coerenti, chiaro essendo che questa incoerenza di fondo, proprio per le ragioni appena illustrate, non è banalmente imputabile all'ordinamento ed alla giurisprudenza ma piuttosto all'oggettiva impervietà del tema.

In concreto, il punto è quello della possibilità di connettersi, ora da postazioni disponibili presso l'ente di riferimento - il Comune, nel caso qui in esame dei consiglieri comunali - ora da remoto, e dunque anche attraverso i propri personali strumenti informatici, al protocollo stesso.

In effetti va anzitutto riconosciuto che l'orientamento giurisprudenziale dominante riconosce ai consiglieri comunali il diritto di accedere ai dati essenziali del protocollo informatico; al contempo si deve rilevare che questo orientamento, al netto della sua estensione, appare comunque critico e fondatamente discutibile, come si vedrà nel prosieguo.

È qui opportuno soffermarsi brevemente sul concetto appena esposto: per dati essenziali si intendono fondamentalmente il numero di protocollo, la data, l'oggetto del protocollo informatico, e dunque non anche i contenuti dei documenti in questione.

Ebbene, le oscillazioni giurisprudenziali sul punto, come anticipato, sono importanti: più di quanto non potrebbe sembrare da un'analisi non approfondita dell'argomento.

Volendo individuare alcune tappe storiche dell'evoluzione giurisprudenziale, si può ricordare che nel 2011 il Consiglio di Stato, declinando il principio generale dell'accesso tendenzialmente incondizionato dei consiglieri, aveva effettuato un'apertura molto estesa e poco circostanziata al riguardo - è forse il caso di dirlo: prematuramente, nonostante questo orientamento sembri essere poi rimasto, almeno parzialmente, in vita - accogliendo il ricorso di un consigliere comunale il quale pretendeva di poter disporre di una password per l'accesso al sistema informatico del Comune, sulla scorta di motivazioni fondate, come anticipato, sul principio per cui un consigliere vanta questo diritto al fine di poter esercitare il proprio mandato: *"I consiglieri comunali possono accedere a tutti gli atti (pure di tipo contabile) la cui conoscenza si riveli utile (art. 43 D.lgs n. 267/2000) per un migliore espletamento del loro mandato elettorale, per cui, nel loro caso, il titolo all'accesso si configura come corredato da un'ulteriore connotazione rispetto a quello riconosciuto alla generalità dei cittadini, potendo esso legittimamente sostenersi sull'esigenza di assumere anche solo semplici informazioni non contenute in formali documenti o di natura riservata (fermo restando il vincolo del segreto al quale sono tenuti i consiglieri comunali)... E tanto deve dirsi pure per l'ottenimento di una password mediante la quale accedere alla visione di un programma di contabilità: vantaggioso sistema che permette di non aggravare l'ordinaria attività amministrativa"* (Cons. di Stato, sent. 8-9-2011, n. 5058).

Negli anni a seguire, una revisione più accurata dell'argomento ha indotto la giurisprudenza a rivedere questo orientamento.

A titolo esemplificativo, si può richiamare una recente pronunzia, riassuntiva dell'orientamento che ha preso progressivamente forza negli ultimi anni.

Ricorda il TAR Molise 2019/285: *".. più di recente la giurisprudenza del TAR ha ritenuto legittimo il rilascio delle credenziali di accesso al sistema informatico dell'ente ai soli fini della consultazione del protocollo informatico, avendo cura di precisare espressamente che tali credenziali non devono consentire l'accesso diretto ai documenti: "... al fine di evitare ogni accesso indiscriminato alla totalità dei documenti protocollati, il Collegio è dell'avviso che l'accesso da remoto vada consentito in relazione ai soli dati di sintesi ricavabili dalla consultazione telematica del protocollo, non potendo essere esteso al contenuto della documentazione, la cui acquisizione rimane soggetta alle ordinarie regole in materia di accesso (tra le quali la necessità di richiesta specifica)"* (TAR Basilicata, 10.07.2019 n. 599)".

E questo valorizzando anche il principio della informatizzazione della PA., contenuto segnatamente nell'articolo 2 del Codice dell'amministrazione digitale (D.lgs. n. 82/2005).

È interessante sottolineare che questo indirizzo, ormai ampiamente diffuso - eppure non univoco - a livello di Tribunali regionali, rappresenta un importante passo indietro rispetto al primo momento - sopra riferito - di entusiasmo e di apertura con riguardo all'impiego degli strumenti informatici di accesso documentale destinati all'esercizio delle funzioni consiliari.

Incidentalmente, sul piano normativo è opportuno specificare che l'art. 52 della l.r. n. 2/2018, vigente nella nostra Regione, non si discosta in maniera apprezzabile dall'art. 43 del TUEL (D.lgs. n. 267/2000) - ai presenti fini - con la conseguente applicabilità della giurisprudenza nazionale alla realtà provinciale.

Ora, pur riconoscendosi - e su questo punto la giurisprudenza è rimasta sostanzialmente costante - che l'accesso agli atti dei consiglieri comunali presenta delle specificità che lo differenziano da quello del cittadino comune (l. n. 241/1990 e l.p. n. 23/1992), ampliandone oltremodo la latitudine, numerose pronunce comprovano, comunque, l'esigenza di rimodellare e delimitare i confini di questo accesso consiliare.

Sarebbe inutile soffermarsi sui distinguo e sui diversi accenti reperibili nella giurisprudenza amministrativa, trattandosi di un esercizio logico-giuridico raffinato, ma non proficuo sul piano pratico.

Piuttosto, appare opportuno segnalare che all'estremo opposto rispetto all'orientamento di aperturismo temperato ora menzionato, si pone un altro orientamento giurisprudenziale, ancora più recente, suffragato anche dal Consiglio di Stato – v. *infra* – la cui portata non è stata forse ancora percepita da molti operatori del diritto in tutta la sua rilevanza.

Nella fattispecie che si va ad esporre, alcuni consiglieri regionali pretendevano di esercitare il loro diritto di accesso totale al programma contabilità e patrimonio della Regione Molise, attraverso la strumentazione informatica.

Il Consiglio di Stato, confermando la sentenza che aveva visto soccombere quei consiglieri in primo grado, concludeva fornendo alcune considerazioni di principio di assoluto rilievo.

Il diritto all'accesso dei consiglieri non è "un diritto assoluto e senza limiti: lo si ricava dalla particolare funzione pubblica consiliare cui è servente questo tipo di accesso, che lo contiene nei termini dei definiti poteri del Consiglio regionale"; e ancora: *"va anche considerato che l'elettività dei consiglieri regionali non fa di ciascuno di loro - squilibrando il sistema dei pesi e contrappesi della separazione costituzionale dei poteri - un organo autonomo, a competenza illimitata e a conoscenza illimitata..."*.

Venendo più puntualmente al nucleo delle argomentazioni in esame, il giudice di appello rigettava dunque la richiesta dei consiglieri di accedere al sistema informatico contabile, per le seguenti ragioni: *"In pratica, si domanda al giudice non di ordinare – rendendo inefficace ex art. 116 cod. proc. amm. il diniego amministrativo – la disponibilità cognitiva di uno o più atti già esistenti, cioè di un determinato procedimento o comunque di un determinato affare o vicenda amministrativa; ma un nuovo atto organizzativo generale dell'amministrazione regionale, il cui effetto reale si esaurisce nell'attribuire, d'ora in avanti, al consigliere regionale la successiva possibilità di, una volta avute queste chiavi, acquisire incondizionatamente, anche per fini meramente esplorativi, un patrimonio conoscitivo che potenzialmente è pari alla latitudine dell'intera amministrazione regionale (inclusi, evidentemente, i rapporti con terzi, pubblici o privati che siano), dunque eguale al più diretto degli uffici dell'esecutivo regionale: e indipendentemente da ogni relazione effettiva con i ricordati poteri di sindacato propri, nella forma di governo regionale, del consigliere regionale"*. E ancora: *"... il particolare diritto di accesso del consigliere regionale (o comunale, n.d.r.) non è illimitato, vista la sua potenziale pervasività e la capacità di interferenza con altri interessi primariamente tutelati"* (Consiglio di Stato 26-5-2020, n. 3345).

Si potrà obiettare che in questa pronuncia il Consiglio di Stato negava un accesso pieno (non un accesso, dunque, ai soli dati di sintesi) agli atti; è altresì vero che la pronuncia enuclea un principio che ha una forza

espansiva potenzialmente totalizzante.

In estrema sintesi, infatti, come si è detto la legge prevede l'accesso puntuale ai singoli atti (art. 116 c.p.a.). Ciò significa che il consigliere può sì chiedere gli atti utili per l'espletamento del proprio mandato, ma non può pretendere, per l'appunto, anche un atto organizzativo generale obbligando la PA ad un *facere* che non coincida con la puntuale consegna stessa dei singoli atti richiesti.

Se ne desume che un sistema di accesso al protocollo informatico - anche di sintesi - costituendo invece un atto organizzativo generale, in quanto tale non può essere imposto alla PA, alla luce, appunto, dell'art. 116 cit.

E non a caso, in implicito contrasto con la già citata giurisprudenza che riconosce l'accesso agli atti di sintesi del protocollo informatico, anche il T.A.R. Friuli-V. Giulia, con sentenza 9-7-2020, n. 253, ha ribadito e consolidato l'orientamento appena esposto.

È qui necessario fare una premessa: nella fattispecie il consigliere ricorrente aveva già la disponibilità di una postazione per l'accesso agli atti informatici e chiedeva la possibilità di accedere anche da remoto; possibilità che per l'appunto gli era stata negata. Ai fini concreti del caso, dunque, non si ponevano ostacoli assoluti per l'accesso informatico. Questo è indubbio.

Eppure al contempo anche qui il principio di diritto espresso in sentenza presenta una forza espansiva assoluta, in quanto quel Tribunale da un lato ha ribadito il principio, surriportato, per cui l'accesso va effettuato puntualmente ai singoli atti, *ex art. 116 c.p.a.*, e non pretendendo *"un'innovazione organizzativa radicale, che prescindere da singoli atti o documenti, e che consiste nella disponibilità da parte del consigliere regionale delle credenziali di accesso alla documentazione digitale o digitalizzata di tutta l'attività amministrativa regionale"*.

Dall'altro ha ritenuto *"non ultroneo evidenziare che molti atti che vengono "veicolati" attraverso il protocollo comunale, anche se resi disponibili in forma di mera sintesi, possono rendere immediatamente consultabili "dati", anche personalissimi, che non possono considerarsi in alcun modo attratti nella sfera di necessaria conoscenza e/o conoscibilità che deve essere assicurata ai consiglieri comunali"* (senza dirette connessioni con l'accesso al protocollo informatico, a tutela della privacy, v. anche, ad es., Cons. di Stato 11-3-2021, n. 2089).

Il principio di diritto espresso in queste pronunzie, valicando dunque la contingenza dei casi trattati, comprova in ultima analisi come ad oggi non sia stato possibile pervenire ad esiti convincenti e sufficientemente consolidati sul tema, in particolare, dell'accesso dei consiglieri al protocollo informatico. Compreso il protocollo di sintesi.

11. SILENZIO DELL'AMMINISTRAZIONE SULLE ISTANZE DI ACCESSO E POSSIBILE CONFIGURAZIONE DEL REATO DI OMISSIONE DI ATTI D'UFFICIO

In materia di accesso ai documenti, al Difensore civico è stata posta la questione relativa alle implicazioni e, in particolare, alla possibile rilevanza penale, del silenzio serbato dalle pubbliche

amministrazioni che omettano di rispondere alle richieste di accesso documentale proposte ai sensi degli artt. 32 e ss. della l.p. 23/1992.

Sul punto occorre richiamare, innanzitutto, quanto disposto dall'art. 32, comma 7, l.p. 30 novembre 1992, n. 23, per cui "*Trascorsi inutilmente trenta giorni dalla data di ricevimento della richiesta di accesso, questa si intende rifiutata*" (dello stesso tenore, a livello statale, è la previsione di cui all'art. 25, comma 4, legge 241/1990). Tale previsione è intesa uniformemente nel senso che l'inutile decorso del termine di trenta giorni dalla presentazione dell'istanza configura un silenzio rigetto/diniego tacito (così, per tutte, v. ad es., Cons. Stato, Sez. IV, 14 giugno 2021, n. 4560).

Ai sensi dell'art. 32 bis, comma 6, della l.p. 23/1992, in caso di diniego dell'accesso (espresso o tacito) o di differimento dello stesso, il richiedente può presentare (entro trenta giorni) ricorso in sede giurisdizionale (ex art. 116 cpa) o chiedere nello stesso termine che la determinazione negativa (anche tacita) dell'amministrazione sia riesaminata da parte del Difensore civico.

Dal combinato disposto degli artt. 32 bis, comma 5, l.p. 23/1992 e 25, comma 4, legge 241/1990, si evince che il Difensore civico si pronuncia entro trenta giorni dalla presentazione dell'istanza (nel caso in cui non si pronunci entro detto termine, il ricorso si intende respinto).

Se il Difensore civico ritiene illegittimo il diniego o il differimento, ne informa il richiedente e lo comunica all'amministrazione interessata.

Se quest'ultima non emana un provvedimento confermativo motivato del diniego (anche tacito) entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione del Difensore civico l'accesso è consentito.

In tale ultima ipotesi il legislatore viene, dunque, a configurare l'accesso alla documentazione richiesta come un atto dovuto da parte dell'amministrazione, non residuando in capo alla stessa alcuna discrezionalità in ordine all'*an* dell'accessibilità dei documenti. Eloquente è l'indirizzo della giurisprudenza citata (par. 3): "*il decorso del termine previsto senza che l'Amministrazione intervenga crystallizza la situazione in senso definitivamente favorevole al richiedente, senza lasciare più spazio ad ulteriori interventi dell'Amministrazione stessa, il cui potere è in questo caso consumato...[con la conseguenza che] la mancata conferma del diniego da parte dell'Amministrazione si traduce in una rinuncia della stessa ad opporsi all'accesso; e proprio perché in tal modo si consolida definitivamente il giudizio espresso dal Difensore civico o dalla Commissione, non appare neppure ipotizzabile che, prodottosi l'effetto legale in questione, su di esso l'Amministrazione possa ancora intervenire in via di autotutela.*" (TAR Firenze, n. 554/2015 cit.).

Nè pare ragionevole pretendere - in tale ipotesi - che il cittadino debba esperire i rimedi giurisdizionali (ex artt. 31 e 117 cpa) con l'effetto di vanificare il rimedio giustiziale del ricorso al Difensore civico e le relative potenzialità innovative in sede di tutela extragiudiziale del cittadino.

Ciò posto, è emerso l'interrogativo se la circostanza che le disposizioni menzionate attribuiscono un valore provvedimentale all'inutile decorso del tempo necessario all'amministrazione per determinarsi sull'istanza di accesso ai documenti (o per confermare motivatamente il diniego dopo l'accoglimento del riesame da parte del Difensore civico), consenta di escludere la configurabilità di fattispecie penali quali, ad es., l'omissione

di atti d'ufficio di cui all'art. 328 c.p..

Come noto, l'art. 328, comma 2, c.p., attribuisce rilevanza penale alla condotta del pubblico ufficiale o dell'incaricato di un pubblico servizio *“che entro trenta giorni dalla richiesta di chi vi abbia interesse non compie l'atto del suo ufficio e non risponde per esporre le ragioni del ritardo”*.

Sul punto la giurisprudenza più recente sembra orientata a non escludere la rilevanza penale della condotta comunque omissiva del pubblico ufficiale ancorchè la normativa sopra citata attribuisca valore provvedimentale al silenzio.

In tal senso si è espresso, ad es., il TAR Lazio (Roma), Sez. III, 4 giugno 2021, n. 6701, per cui *“In tema di omissione di atti d'ufficio, di cui all'art. 328 comma 2, c.p., il formarsi del silenzio-rifiuto alla scadenza del termine di 30 giorni dalla richiesta di accesso del privato costituisce inadempimento integrante la condotta omissiva richiesta per la configurazione della fattispecie incriminatrice.”*

Né si discosta dall'indicata pronuncia del Giudice amministrativo l'indirizzo della giurisprudenza penale laddove afferma: *“La fattispecie di cui all'art. 328 c.p., comma 2, incrimina non tanto l'omissione dell'atto richiesto, quanto la mancata indicazione delle ragioni del ritardo entro i trenta giorni dall'istanza di chi vi abbia interesse. L'omissione dell'atto, in sostanza, non comporta ex se la punibilità dell'agente, poichè questa scatta soltanto se il pubblico ufficiale (o l'incaricato di pubblico servizio), oltre a non avere compiuto l'atto, non risponde per esporre le ragioni del ritardo: viene punita, in tal modo, non già la mancata adozione dell'atto, che potrebbe rientrare nel potere discrezionale della pubblica amministrazione, bensì l'inerzia del funzionario, la quale finisce per rendere poco trasparente l'attività amministrativa. In tal senso, la stessa formulazione della norma, che utilizza la congiunzione “e”, delinea una equiparazione ex lege dell'omessa risposta che illustra le ragioni del ritardo alla mancata adozione dell'atto richiesto...”* (Cass. pen., Sez. VI, 6 ottobre 2015, n. 42610).

In altri termini *“ai fini della integrazione del delitto di omissione di atti d'ufficio, è irrilevante il formarsi del silenzio-rifiuto entro la scadenza del termine di trenta giorni dalla richiesta del privato. Ne consegue che il “silenzio-rifiuto” deve considerarsi inadempimento e, quindi, come condotta omissiva richiesta per la configurazione della fattispecie incriminatrice”* (Cass. pen., Sez. VI, 13. novembre 2013, n. 45629).

A maggior ragione alla luce del quadro normativo e giurisprudenziale sopra delineato si pone, dunque, il problema della possibile rilevanza penale ex art. 328, comma 2, c.p.. della condotta dei pubblici dipendenti che omettano di dare riscontro alle istanze di accesso agli atti laddove il Difensore civico - a seguito dell'accoglimento del riesame - abbia dichiarato l'illegittimità del diniego e l'Amministrazione interessata non abbia adottato nei trenta giorni successivi alla relativa comunicazione un provvedimento confermativo dell'originario diniego senza esporre (ragionevoli) motivazioni in ordine al comportamento omissivo.

CAPITOLO TERZO - INTERVENTI IN MATERIA SANITARIA

1. GESTIONE DELL'EMERGENZA COVID-19

1. RUOLO DEL DIFENSORE CIVICO

Nel corso dell'anno 2021 numerosi cittadini si sono rivolti al Difensore civico, prospettando innumerevoli e differenziate questioni in materia di obbligo vaccinale e di green pass anche per quanto attiene il correlato quadro sanzionatorio, rilevando, tra l'altro, profili di illegittimità della normativa. A tali fini hanno chiesto un intervento del medesimo sulle istituzioni, sulle strutture e sulle figure apicali coinvolte finalizzato ad evidenziare le criticità legate al varo della legislazione emergenziale e a sollecitare l'adozione di misure correttive.

Il Difensore civico – in sede di preliminare inquadramento della materia - ha ricordato le proprie competenze, quale garante dell'imparzialità e del buon andamento della Pubblica amministrazione e, più in generale, quale figura di raccordo tra cittadino e l'ente pubblico, che trovano puntuale esplicitazione – alla luce della legge provinciale istitutiva dell'organo di garanzia (l.p. 28/1982) – in un'attività di impulso, stimolo, sollecitazione nei confronti della Pubblica amministrazione e che si concretizzano nella segnalazione, su richiesta o di propria iniziativa, di abusi, disfunzioni, inefficienze, omissioni, carenze e ritardi.

Nello specifico la citata l.p. prevede (art. 2) che spetta al Difensore civico seguire, su richiesta degli interessati, l'adozione degli atti e lo svolgimento dei procedimenti posti in essere dalla Provincia, da comuni e relativi enti strumentali in modo che ne siano assicurate la tempestività e la regolarità, svolgendo a tali fini *"anche mediante la formulazione di proposte, compiti di mediazione tra i soggetti interessati e le pubbliche amministrazioni nell'intento di pervenire alla composizione consensuale delle questioni sottoposte alla sua attenzione."*

Si tratta, comunque, di funzioni di impulso e sollecitazione in un contesto dissuasivo/persuasivo (di moral suasion) a tutela dei principi di buon andamento ed imparzialità dell'amministrazione di cui all'art. 97 della Costituzione. Del resto il Difensore civico non può annullare o modificare atti, né ha poteri coercitivi.

In buona sostanza assume rilievo – ai fini dell'intervento del Difensore civico - una necessaria connessione tra la questione sollevata dal richiedente ed una specifica attività che l'amministrazione dovrebbe svolgere o avrebbe dovuto svolgere nell'ambito di uno specifico procedimento avviato o già concluso.

In tale contesto il Difensore civico articola i propri interventi nel rispetto della centralità della legge, nello specifico nel composito quadro delle fonti normative (di tipo primario e secondario) regolanti la materia.

Non compete, del resto, al Difensore civico sindacare atti normativi. Nè tantomeno spetta al medesimo valutare se il legislatore - nella sequenza delle norme emergenziali variamente articolate in fonti primarie e secondarie - abbia effettuato un corretto bilanciamento dei vari diritti implicati anche alla luce del quadro costituzionale delle competenze, come definito dal Titolo V della Costituzione.

L'organo specificatamente competente a valutare la legittimità costituzionale delle leggi e degli atti aventi forza di legge è la Corte Costituzionale (art. 134 Cost.), chiamata a pronunciarsi in ordine alla legittimità dei predetti atti in sede di giudizio di legittimità costituzionale in via principale o in via incidentale - nel rispetto delle differenziate modalità di accesso (art. 127 Cost., legge 87/1953).

Nei paragrafi che seguono sono evidenziate le principali questioni prospettate dai cittadini involgenti la normativa emergenziale, connotata da una sequenza di atti, con efficacia temporale variabile, di eterogenea natura (decreti-legge, d.p.c.m., circolari, decreti, ordinanze, ecc.) delle istituzioni statali, cui si intrecciano i provvedimenti delle competenti autorità locali. Nella prima fase di gestione dell'emergenza gli indicati atti normativi hanno riguardato l'adozione di misure di contenimento e di distanziamento sociale necessarie per contrastare i rischi sanitari derivanti dall'epidemia. La seconda fase è stata caratterizzata dall'apertura di una massiccia campagna vaccinale della popolazione, cui si è aggiunta l'introduzione della "Certificazione verde Covid-19" (o Green pass), la cui funzione, inizialmente finalizzata ad agevolare la circolazione negli Stati membri dell'Unione, è stata poi estesa in relazione alla previsione del possesso obbligatorio, dapprima solo per l'accesso a determinate attività e servizi, successivamente anche per lo svolgimento delle attività lavorative.

Si è trattato di un quadro normativo in continua evoluzione a fronte dell'esigenza di garantire un tempestivo e celere adeguamento all'andamento della pandemia.

2. MISURE PER IL CONTENIMENTO DELL'EPIDEMIA DA COVID-19

Il Difensore civico esaminando le plurime questioni sollevate dai cittadini nelle poliedriche implicazioni connesse all'obbligo vaccinale – questioni comunque innestate su precedenti interlocuzioni con le istituzioni provinciali competenti tese a contestare la legittimità di detto obbligo e a rivendicare autonomi spazi di intervento da parte della Provincia - ha ricordato che il legislatore statale è copiosamente intervenuto per fronteggiare l'emergenza epidemiologica da Covid-19 (vedasi – nell'anno 2021 - i decreti legge 1 aprile 2021, n. 44, 22 aprile 2021, n. 52, 23 luglio 2021, n. 105, 6 agosto 2021, n. 111, 21 settembre 2021, n. 127, 8 ottobre 2021, n. 139, 26 novembre 2021, n. 172, cui ha fatto seguito l'approvazione delle relative leggi di conversione).

In particolare il d.l. 1 aprile 2021, n. 44 (Misure urgenti per il contenimento dell'epidemia da Covid-19, in materia di vaccinazioni anti SARS-CoV-2, di giustizia e di concorsi pubblici), convertito dalla legge 28 maggio 2021, n. 76, ha previsto - in un contesto normativo in continua evoluzione anche nell'anno 2022 - tra gli altri, l'obbligo vaccinale per gli esercenti le professioni sanitarie e gli operatori di interesse sanitario (art. 4), per i lavoratori impiegati in strutture residenziali, socio-assistenziali e socio-sanitarie (art. 4 bis), per il personale della scuola, del comparto difesa, sicurezza e soccorso pubblico, della polizia locale, degli istituti penitenziari, delle università, delle istituzioni di alta formazione artistica, musicale e coreutica e degli istituti

tecnici superiori (art. 4 ter), nonché l'obbligo di vaccinazione per la prevenzione dell'infezione da SARS-CoV-2 per gli ultracinquantenni (art. 4-quater).

L'obbligo della certificazione verde, cd. "green pass" è previsto dal d.l. 22 aprile 2021, n. 52 avente ad oggetto "*Misure urgenti per la graduale ripresa delle attività economiche e sociali nel rispetto delle esigenze di contenimento della diffusione dell'epidemia da Covid-19*" e, precisamente, dall'art. 9 quinquies per il settore lavorativo pubblico e dall'art. 9 septies per il settore lavorativo privato. Si tratta di disposizioni introdotte, rispettivamente, dagli artt. 1 e 3 del d.l. 21 settembre 2021, n. 127 recante "*Misure urgenti per assicurare lo svolgimento in sicurezza del lavoro pubblico e privato mediante l'estensione dell'ambito applicativo della certificazione verde Covid-19 e il rafforzamento del sistema di screening*".

In particolare, le predette disposizioni prevedono che al personale delle pubbliche amministrazioni e a chiunque svolga un'attività lavorativa nel settore privato è fatto obbligo, ai fini dell'accesso ai luoghi di lavoro, "*di possedere e di esibire, su richiesta, la certificazione verde Covid-19 di cui all'articolo 9, comma 2*", certificazione che - secondo quest'ultima disposizione - attesta l'avvenuta vaccinazione o guarigione o l'avvenuta effettuazione di un test antigenico rapido o molecolare (anche su campione salivare) con esito negativo al virus, fatti salvi i casi di esenzione alla vaccinazione anti Covid-19 per specifiche condizioni cliniche documentate.

Correlativamente sono state incrementate misure fortemente disincentivanti per tutti coloro che non si sono vaccinati, quali la sospensione dal lavoro nei comparti in cui la vaccinazione medesima è stata resa obbligatoria con esclusione della retribuzione e di altri emolumenti comunque denominati.

Il suddetto quadro normativo è stato, poi, dettagliato – anche per quanto attiene il contenuto precettivo della certificazione verde nei vari ambiti applicativi - da un'articolata serie di pronunce giurisprudenziali che - a getto continuo – ne hanno delimitato l'ambito di operatività nella stretta correlazione fra dimensione individuale e collettiva della salute.

3. EMERGENZA SANITARIA – RIPARTO DI COMPETENZE TRA STATO E REGIONI/PROVINCE AUTONOME

Procedendo nella disamina della sopra citata normativa statale alla luce della giurisprudenza costituzionale si osserva che trattasi di materia di competenza del legislatore statale. La Corte costituzionale ha, infatti, ricondotto la normativa anti- Covid-19 alla competenza esclusiva statale in tema di profilassi internazionale di cui all'art. 117, comma 2, lett. q), comprensiva di ogni misura atta a contrastare una pandemia sanitaria in corso, ovvero a prevenirla. Nè è ipotizzabile una diversa regolamentazione a livello regionale o provinciale, posto che "*a fronte di malattie altamente contagiose in grado di diffondersi a livello globale, «ragioni logiche, prima che giuridiche» (sentenza n. 5 del 2018) radicano nell'ordinamento costituzionale l'esigenza di una disciplina unitaria, di carattere nazionale, idonea a preservare l'uguaglianza delle persone nell'esercizio del fondamentale diritto alla salute e a tutelare contemporaneamente l'interesse della collettività*" (Corte costituzionale 12.03.2021, n. 37; vedasi anche sentenza 198/2021). Considerato

poi il rilievo internazionale della malattia determinata da Covid-19 la Corte costituzionale ha, altresì, precisato nella citata pronuncia del 2021 che la profilassi internazionale non può che riguardare "*norme che garantiscano «uniformità anche nell'attuazione, in ambito nazionale, di programmi elaborati in sede internazionale e sovranazionale»*".

Ne consegue – secondo il Giudice delle leggi – che "*... per quanto fondamentale sia l'apporto dell'organizzazione sanitaria regionale, a mezzo della quale lo Stato stesso può perseguire i propri scopi, il legislatore statale è titolato a prefigurare tutte le misure occorrenti*" a fronte del "*divieto per le Regioni, anche ad autonomia speciale, di interferire legislativamente con la disciplina fissata dal competente legislatore statale*" (Corte costituzionale n. 37/2021). Questo non significa, peraltro, l'esclusione in assoluto di spazi di intervento da parte delle Regioni in ragione delle attribuzioni loro spettanti nella materia di competenza concorrente, quale la "tutela della salute", riconoscendo che "*spetta anche alle strutture sanitarie regionali operare a fini di igiene e profilassi, ma nei limiti in cui esse si inseriscono armonicamente nel quadro delle misure straordinarie adottate a livello nazionale, stante il grave pericolo per l'incolumità pubblica.*" (Corte costituzionale n. 37/2021).

Nè l'indicato indirizzo della Corte Costituzionale collide con la disciplina dettata dall'art. 9, comma 10 bis, del citato d.l. 52/2021 laddove dispone che "*Ogni diverso o nuovo utilizzo delle certificazioni verdi Covid-19 è disposto esclusivamente con legge dello Stato.*" Si tratta – come ha precisato il Presidente del Garante per la protezione dei dati personali - di "*previsione quantomai opportuna in ragione dell'esigenza di evitare iniziative di singole Regioni che, proprio in ragione della riserva di legge statale che caratterizza le materie incise da queste misure, risulterebbero illegittime e non certo soltanto sotto il profilo privacy*" (Memoria del 5 ottobre 2021 presentata alla prima Commissione permanente Affari costituzionali del Senato in vista della conversione in legge del d.l. 21 settembre 2021, n. 127).

Teniamo, poi, conto che la normativa in materia di Covid-19 interseca - oltre alla profilassi internazionale (art. 117, secondo comma, lettera q, Cost.) - una pluralità di materie con prevalenza dei profili ascrivibili alle competenze legislative dello Stato in materia di principi fondamentali sulla tutela della salute (art. 117, terzo comma, Cost.) e di livelli essenziali delle prestazioni (art. 117, secondo comma, lettera m, Cost.).

4. DIMENSIONE INDIVIDUALE E COLLETTIVA DEL BENE SALUTE TUTELATO DALL'ART. 32 DELLA COSTITUZIONE – OBBLIGO VACCINALE CONTRO IL VIRUS SARS-CoV-2

Quanto agli asseriti profili di contrasto con la tutela del diritto alla salute (art. 32 Cost.) nella duplice dimensione individuale e collettiva, secondo consolidato indirizzo della giurisprudenza costituzionale "*la legge impositiva di un trattamento sanitario non è incompatibile con l'art. 32 Cost.: 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; ... Dunque, i valori costituzionali coinvolti nella problematica delle vaccinazioni sono moltepliciIl contemperamento di questi molteplici principi lascia spazio alla discrezionalità del legislatore nella scelta delle modalità attraverso le quali assicurare una prevenzione*

efficace dalle malattie infettive, potendo egli selezionare talora la tecnica della raccomandazione, talaltra quella dell'obbligo, nonché, nel secondo caso, calibrare variamente le misure, anche sanzionatorie, volte a garantire l'effettività dell'obbligo. Questa discrezionalità deve essere esercitata alla luce delle diverse condizioni sanitarie ed epidemiologiche, accertate dalle autorità preposte (sentenza n. 268 del 2017), e delle acquisizioni, sempre in evoluzione, della ricerca medica, che debbono guidare il legislatore nell'esercizio delle sue scelte in materia (così, la giurisprudenza costante di questa Corte sin dalla fondamentale sentenza n. 282 del 2002)." (Corte costituzionale sentenza 18.01.2018, n. 5; vedasi anche sentenze Corte costituzionale 23.06.1994, n. 258, 22.06.1990, n. 307).

L'art. 4 del d.l. 1 aprile 2021, n. 44, entrato in vigore il 1° aprile 2021, convertito dalla l. 28 maggio 2021 n. 76, ha introdotto il primo obbligo di vaccinazione per la prevenzione delle infezioni da SARS-CoV-2, posto a carico degli «*esercenti le professioni sanitarie e gli operatori di interesse sanitario che svolgono la loro attività nelle strutture sanitarie, sociosanitarie e socio-assistenziali, pubbliche e private, nelle farmacie, parafarmacie e negli studi professionali*»

Relativamente all'obbligo per i sanitari di vaccinarsi contro il virus Sars- CoV-2 con conseguente sospensione dall'esercizio della professione in caso di mancata sottoposizione al vaccino rileva la centralità – in recenti pronunce del Giudice amministrativo - del richiamo al generale dovere di solidarietà e alla tutela del diritto alla salute inteso nella sua accezione collettiva che "*giustifica la temporanea compressione del diritto al lavoro del singolo che non voglia sottostare all'obbligo vaccinale: ogni libertà individuale trova infatti un limite nell'adempimento dei doveri solidaristici, imposti a ciascuno per il bene della comunità cui appartiene (art. 2 della Cost.)*" (TAR Trieste, Sez. I, 10.09.2021, n. 261).

In particolare il Consiglio di Stato ha dichiarato la piena legittimità della disciplina che impone l'obbligo della vaccinazione anti Covid-19 al personale sanitario e di interesse sanitario (art. 4 d.l. 44/2021), rigettando il ricorso promosso da alcuni operatori sanitari della Regione Friuli Venezia Giulia che ne avevano denunciato l'illegittimità sotto diversi profili, in primis sotto il profilo della violazione del principio costituzionale all'autodeterminazione in materia di trattamenti sanitari ex artt. 2 e 32 Cost. In tema di obbligo vaccinale c.d. selettivo riferito al suddetto personale il Consiglio di Stato ha, tra l'altro affermato che tale disciplina "*... risponde ad una chiara finalità di tutela non solo - e anzitutto - di questo personale sui luoghi di lavoro e, dunque, a beneficio della persona, secondo il già richiamato principio personalista, ma a tutela degli stessi pazienti e degli utenti della sanità, pubblica e privata, secondo il pure richiamato principio di solidarietà, che anima anch'esso la Costituzione, e più in particolare delle categorie più fragili e dei soggetti più vulnerabili (per l'esistenza di pregresse morbilità, anche gravi, come i tumori o le cardiopatie, o per l'avanzato stato di età), che sono bisognosi di cura ed assistenza, spesso urgenti, e proprio per questo sono di frequente o di continuo a contatto con il personale sanitario o sociosanitario nei luoghi di cura e assistenza.*" (Cons. Stato Sez. III, 20.10.2021, n. 7045)

Secondo il supremo organo di giustizia amministrativa le misure relative all'obbligo vaccinale per il personale sanitario si inseriscono nel quadro di una strategia generale di contrasto alla pandemia e non

risultano essere sproporzionate né discriminatorie, né lesive dei diritti fondamentali dei destinatari. Ne consegue che *"Nel bilanciamento tra i due valori, quello dell'autodeterminazione individuale e quello della tutela della salute pubblica, compiuto dal legislatore con la previsione dell'obbligo vaccinale nei confronti del solo personale sanitario, non vi è dunque legittimo spazio né diritto di cittadinanza in questa fase di emergenza contro il virus Sars-CoV 2 per la c.d. esitazione vaccinale"*.

E', quindi, legittimo il provvedimento della ASL di sospensione dal lavoro e dalla retribuzione di chi, impiegato in sanità, rifiuta - in assenza di esenzione - la vaccinazione anti Covid-19 (Cons. Stato, sentenza n. 7045/2021; vedasi anche Cons Stato, sez. III, decreto 29.11.2021, n. 6379, Cons Stato, sez. III, ord. 3.12.2021, n. 6476, Cons. Stato, sez. III, decreto 29.11.2021, n. 6379).

Conferma la legittimità dell'obbligo vaccinale per il personale sanitario una recente pronuncia del Consiglio di Stato affermando il principio secondo cui *"L'obbligo vaccinale per il personale sanitario è giustificato non solo dal principio di solidarietà verso i soggetti più fragili, cardine del sistema costituzionale (art. 2 Cost.), ma immanente e consustanziale alla stessa relazione di cura e di fiducia che si instaura tra paziente e personale sanitario, relazione che postula, come detto, la sicurezza delle cure, impedendo che, paradossalmente, chi deve curare e assistere divenga egli stesso veicolo di contagio e fonte di malattia. Il diritto all'autodeterminazione di quanti abbiano deciso di non vaccinarsi è da ritenersi recessivo rispetto alla tutela di beni supremi quale è la salute pubblica, specie in considerazione del fatto che il provvedimento di sospensione, ove adottato, non ha funzione sanzionatoria e non pregiudica in alcun modo il rapporto di lavoro....."*

(Cons. Stato, Sez. III, ord., 4.02.2022, n. 583; vedasi anche TAR Lecce, Sez. II, 05.08.2021, n. 480).

Nè sono mancate pronunce del Giudice di merito che hanno ricondotto l'obbligo vaccinale nell'alveo applicativo dell'art. 2087 c.c. In buona sostanza la permanenza dei sanitari nel luogo di lavoro comporterebbe per il datore di lavoro la violazione dell'obbligo di cui all'art. 2087 c.c., il quale impone al datore di lavoro di adottare tutte le misure necessarie a tutelare l'integrità fisica dei suoi dipendenti (Tribunale Belluno, 19.03.2021; Tribunale Modena, Sez. lav., 23.07.2021, n. 2467).

Di altro avviso il Tribunale di Padova, Sez. Lavoro che, chiamato ad esprimersi sul caso di un'infermiera sospesa dal servizio ex d. l. 44/2021 causa mancata vaccinazione, con ordinanza dd. 7 dicembre 2021 ha sollevato rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea. Ha, quindi, rimesso alla Corte europea diversi quesiti inerenti l'obbligo vaccinale dei sanitari - ivi compresa l'automatica sospensione dal posto di lavoro senza retribuzione - anche in termini di compatibilità con il Regolamento n. 953 del 2021.

Quanto al personale scolastico il d.l. 6 agosto 2021 n. 111, conv. dalla l. 24 settembre 2021 n. 133, con l'aggiunta dell'art. 9-ter al d.l. 52/2021, ha imposto l'obbligo del green pass al personale scolastico e universitario per l'espletamento dell'attività lavorativa.

L'art. 9-ter, che ha condizionato al possesso del green pass l'esercizio dell'attività lavorativa per il personale docente, propone un meccanismo molto simile a quello di cui all'art. 4 del d.l. n. 44 del 2021; la mancanza del green pass equivale ad assenza ingiustificata e, a decorrere dal quinto giorno di assenza, il rapporto di

lavoro è sospeso senza diritto a retribuzione, ferma l'applicabilità della sanzione amministrativa; la sua efficacia era stata limitata nel tempo, specificamente dal 1° settembre al 31 dicembre 2021, e si è prevista, in aggiunta alla sospensione, la comminazione di una sanzione amministrativa.

Preme in questa sede rilevare i principi affermati dalla giurisprudenza relativamente al possesso del green pass per il personale scolastico, di seguito sintetizzati.

Il diritto del personale scolastico a non essere vaccinato non ha valenza assoluta né può essere inteso come intangibile, *"avuto presente che deve essere razionalmente correlato e temperato con gli altri fondamentali, essenziali e poziori interessi pubblici quali quello attinente alla salute pubblica a circoscrivere l'estendersi della pandemia e a quello di assicurare il regolare svolgimento dell'essenziale servizio pubblico della scuola in presenza."* Del resto il legislatore ha previsto in via alternativa la produzione di un test molecolare o antigenico rapido con risultato negativo al virus Sars-Cov 2. Ne consegue che la presentazione del test in questione in sostituzione del certificato comprovante l'avvenuta gratuita vaccinazione *"costituisce una facoltà rispettosa del diritto del docente a non sottoporsi a vaccinazione ed è stata prevista nell'esclusivo interesse di quest'ultimo, e, conseguentemente, ad una sommaria deliberazione, non appare irrazionale che il costo del tampone venga a gravare sul docente che voglia beneficiare di tale alternativa."* L'automatica sospensione dal lavoro e dalla retribuzione prevista dall'art. 9 ter del d. l. n. 52/2021 è, quindi, *"correttamente e razionalmente giustificabile alla luce della tipicità delle mansioni del personale scolastico, specie di quello docente."* (T.A.R. Lazio Roma Sez. III bis, decreto 02.09.2021, n. 4531).

Quanto ai profili inerenti l'obbligo per i lavoratori della scuola di munirsi della certificazione verde pare utile richiamare una pronuncia del Consiglio di Stato che ha respinto l'istanza di misure cautelari monocratiche presentata da alcuni insegnanti contro il ministero dell'Istruzione, così argomentando: *"l'asserita priorità del diritto individuale alla salute quale fondamento del rifiuto di vaccinarsi non può avere valore assoluto, allorché sia posto a confronto con l'eguale diritto di una collettività di persone - nella specie gli studenti - il cui 'diritto a scongiurare possibili contagi' ha prevalenza perché espressione di una componente della 'salute pubblica' a fronte del diritto del docente, in ogni caso per nulla negato viste le ammissibili misure alternative al vaccino, e di carattere individuale, per di più da parte di chi ha una responsabilità specifica e rafforzata verso i propri studenti, che costituisce componente essenziale della funzione (se non addirittura missione) di ogni docente"* (Cons. Stato, decr. 30.10.2021, nn. 5950 e 5951). Non rileva, quindi l'asserita *"discriminazione"* tra persone vaccinate e persone non vaccinate, posto che, secondo il supremo organo di giustizia amministrativa, *"il lavoratore è abilitato, ove non intenda vaccinarsi, ad ottenere il certificato verde con test differenti quali l'antigenico rapido"*.

Quanto poi all'asserita violazione del diritto del personale scolastico a non essere vaccinato secondo il Consiglio di Stato *"è legittimo l'obbligo vaccinale, introdotto a decorrere dal 15 dicembre 2021, per il personale scolastico del sistema nazionale di istruzione e la previsione che, all'inosservanza dell'obbligo consegue l'immediata sospensione dal diritto di svolgere l'attività lavorativa"* fermo restando che *"le*

misure contestate...si inseriscono nel quadro di una strategia generale di contrasto alla pandemia e non risultano essere sproporzionate né discriminatorie, né lesive dei diritti fondamentali dei destinatari, atteso che il diritto all'autodeterminazione di quanti abbiano deciso di non vaccinarsi è da ritenersi recessivo rispetto alla tutela di beni supremi quali sono la salute pubblica e il diritto allo studio in condizioni di uguaglianza. Ciò tanto più in considerazione del fatto che il diritto alla salute del singolo è garantito dalle previsioni legislative che consentono l'esenzione ovvero il differimento dell'obbligo vaccinale in presenza di situazioni cliniche incompatibili" (Cons. Stato decreto 28.01.2022, n. 416).

Ne consegue che la sospensione dal servizio dei docenti non vaccinati risulta essere una misura corretta in quanto prevista in ragione della tipicità della prestazione lavorativa degli stessi, tenendo conto che *"La disciplina introdotta è razionalmente finalizzata ad assicurare il corretto svolgimento dell'attività scolastica in presenza in condizioni tali da ridurre il più possibile il concretizzarsi di situazioni di pericolo per la salute pubblica in quanto in grado di incentivare l'estendersi della pandemia."* (TAR Lazio, sez- III bis, decreto n. 7394 del 17.12.2021).

Quanto all'organizzazione dell'attività didattica - anche per quanto attiene la rilevazione della certificazione verde e le relative modalità di controllo – varie sono state le ordinanze adottate dal Presidente della Provincia e le circolari dell'Assessorato all'Istruzione, università e cultura e del Dipartimento Istruzione e cultura in esso incardinato contenenti puntuali indicazioni in materia nell'articolata sequenza di tali fonti normative strutturalmente coordinate con la legislazione statale secondo una logica di integrazione e complementarietà. Quanto alle possibili violazioni delle fonti comunitarie, secondo il supremo organo di giustizia amministrativa *"il green pass rientra in un ambito di misure, concordate e definite a livello europeo e dunque non eludibili, anche per ciò che attiene la loro decorrenza temporale, e che mirano a preservare la salute pubblica in ambito sovranazionale per consentire la fruizione delle opportunità di spostamenti e viaggi in sicurezza riducendo i controlli"* (Cons. Stato, Sez. III, ordinanza 20.10.2021, n. 5130).

Relativamente alla lesione della privacy in relazione ai molteplici tentativi di ridurre i contagi mediante strategie di tracciamento del virus e dei possibili contatti del soggetto contagiato – prospettata da vari cittadini- preme ricordare una recente ordinanza del Consiglio di Stato di rigetto di un ricorso cautelare finalizzato a sospendere l'applicazione del DPCM del 27 giugno 2021 introduttivo dell'obbligo della certificazione verde. L'ordinanza in esame, confermando la pronuncia cautelare di rigetto adottata in primo grado, non ha accolto le doglianze dei ricorrenti, affermando la legittimità del green pass e la sua conformità all'ordinamento, anche sotto il profilo del rispetto del fondamentale diritto alla riservatezza. A tal riguardo il supremo organo di giustizia amministrativa esclude possibili violazioni posto che i soggetti contrari alla somministrazione del vaccino *".. nel pieno esercizio dei loro diritti di libera autodeterminazione, non subiscono lesioni del diritto alla riservatezza sanitaria in ordine alla scelta compiuta, dal momento che l'attuale sistema di verifica del possesso della certificazione verde non sembra rendere conoscibili ai terzi il concreto presupposto dell'ottenuta certificazione (vaccinazione o attestazione della negatività al virus)."* (Cons. Stato, Sez. III, ordinanza n. 5130/2021).

Serrando le fila del discorso, il Difensore civico - a fronte delle innumerevoli questioni sottoposte alla sua attenzione da parte di cittadini e operatori del settore sanitario e delle scuole in ordine alla disciplina riguardante l'obbligo della certificazione verde, cd. "green pass" - ha chiarito sulla base dell'indicato quadro normativo e giurisprudenziale che la materia involge - in primo luogo - valutazioni connesse a scelte di politica legislativa, rimesse alla discrezionalità del legislatore statale, che esulano dagli ambiti di intervento del Difensore civico quale garante dell'imparzialità e del buon andamento della Pubblica amministrazione e, più in generale, quale figura di raccordo tra cittadino e l'ente pubblico.

In buona sostanza il Difensore civico - nell'affrontare le differenziate questioni sottoposte alla sua attenzione scandite da condivisibili dubbi, preoccupazioni, incertezze - ha provveduto ad un inquadramento della normazione statale nella sua cogente dimensione applicativa a fronte del rilievo costituzionale della salute come interesse della collettività (art. 32 Cost.) e di un articolato quadro regolatorio di competenza - in una logica di unitarietà - del legislatore statale, già oggetto di vaglio da parte del Giudice delle leggi e del Giudice amministrativo che ne hanno acclarato - nei termini sopra esposti - la legittimità anche per quanto attiene la delimitazione residuale degli spazi di intervento delle regioni e province autonome.

Ciò premesso, è indubbio che l'evento pandemico da Covid-19 ha generato, disegnando scenari del tutto inediti, un profondo cambiamento, in modo tanto inatteso quanto repentino, nella vita delle persone nelle sue poliedriche implicazioni ed ambiti, quali ad es. quello sociale, familiare, scolastico, sanitario, lavorativo, economico, ecc., con rilevanti limitazioni nello svolgimento delle relazioni interpersonali, svoltesi perlopiù attraverso forme di collegamento virtuale.

La pandemia da SARS-CoV-2, che aveva pesantemente condizionato la situazione sanitaria e sociale nel 2020, non ha subito rallentamenti nel 2021. Anzi ha trovato nuova linfa di sviluppo in un contesto legato alla diffusione di nuove e più facilmente trasmissibili varianti del virus.

Ed è altrettanto innegabile che gli interventi normativi susseguitisi dall'inizio della pandemia da Covid-19 hanno portato alla compressione e alla limitazione delle libertà fondamentali di cui agli artt. 13 e seguenti della Costituzione, quali la libertà di domicilio, soggiorno e circolazione, sollevando interrogativi in ordine alla proporzionalità delle misure adottate, all'idoneità degli strumenti giuridici utilizzati e al riparto di attribuzioni tra i diversi livelli di governo nella composita filiera normativa emergenziale non sempre connotata da limpidezza lessicale e da un agevole raccordo tra fonti regolatrici - statali e locali di natura primaria e secondaria - inestricabilmente connesse.

Pensiamo anche alle misure di carattere strettamente sanitario, lavorativo, ivi compresa la sospensione dall'esercizio di determinate professioni, alle limitazioni negli spostamenti, alla chiusura di scuole e attività commerciali, al divieto di riunioni, ecc., tenendo presente la tutela della salute, nella sua duplice dimensione, individuale e collettiva e la necessità di un equo bilanciamento dei vari interessi in gioco - di rango costituzionale - in un'ottica di proporzionalità e ragionevolezza tale da non comprimere - nell'esercizio della discrezionalità legislativa - il nucleo essenziale del diritto alla salute connesso all'inviolabile dignità della persona umana.

5. ESENZIONE DALL'OBBLIGO VACCINALE

Il d. l. n. 44/2021, convertito dalla legge n. 76/2021, relativamente all'obbligo vaccinale prevede che esso non sussiste *"Solo in caso di accertato pericolo per la salute, in relazione a specifiche condizioni cliniche documentate, attestate dal proprio medico curante di medicina generale ovvero dal medico vaccinatore, nel rispetto delle circolari del Ministero della salute in materia di esenzione dalla vaccinazione anti SARS-CoV-2, non sussiste l'obbligo di cui ai commi 1 e 1-bis e la vaccinazione può essere omessa o differita."* (art. 4, comma 2; vedasi anche artt. 4-ter 1. e 4-quater).

In particolare la circolare del Ministero della Salute - Direzione Generale della prevenzione sanitaria dd. 4.08.2021 - detta una puntuale disciplina in ordine all'esenzione alla vaccinazione anti-Covid-19 e relativa modalità di rilascio delle corrispondenti certificazioni.

La citata circolare riporta, tra l'altro, le principali condizioni o situazioni che possono rappresentare o meno una controindicazione e precauzione alla vaccinazione anti-SARS-CoV-2. La circolare precisa, peraltro, che *"Data la complessità dell'argomento trattato, le condizioni riportate non sono esaustive"*, elencando in apposita tabella (pag. 5 Circolare) le controindicazioni.

Plurime sono state le richieste al Difensore civico di intervenire per sollecitare le competenti strutture dell'Azienda provinciale per i servizi sanitari al rilascio della certificazione di esenzione alla vaccinazione anti-Covid-19.

In ordine al riconoscimento (o meno) dell'esenzione, il Difensore civico ha ricordato che si tratta di valutazioni connotate da ampia discrezionalità tecnica, la quale ricorre quando l'esame di fatti o di situazioni rilevanti per l'esercizio del potere pubblico necessita del ricorso a cognizioni tecniche o scientifiche di carattere specialistico, *"sicché, in materia di pratica terapeutica, la regola di fondo deve essere la autonomia e la responsabilità del medico, che, con il consenso del paziente, opera le necessarie scelte professionali ..."* (Corte costituzionale 8.05.2009, n. 151).

In buona sostanza nell'esercizio della discrezionalità tecnica l'Amministrazione compie una valutazione di fatti alla stregua di canoni scientifici e tecnici, nella fattispecie clinico-sanitari con gli ovvi limiti del sindacato del Giudice amministrativo sugli atti adottati dalle autorità sanitarie nell'esercizio della loro discrezionalità tecnica (Cons. Stato, Sez. III, 10.12.2020, ord. n. 7097, Cons. Stato Sez. III, 9.07.2021, n. 5212).

Il Difensore civico ha richiamato, tra l'altro, i passaggi di una recente sentenza della Corte di legittimità che, nel richiamare una pronuncia della stessa Sezione, ha precisato che *"l'arte medica, mancando per sua stessa natura di protocolli scientifici a base matematica ...spesso prospetta diverse pratiche o soluzioni che l'esperienza ha dimostrato efficaci, da scegliere oculatamente in relazione ad una cospicua serie di varianti che, legate al caso specifico, solo il medico nella contingenza della terapia, può apprezzare. Questo concetto, di libertà nelle scelte terapeutiche del medico, è un valore che non può essere compromesso a*

nessun livello nè disperso per nessuna ragione, pena la degradazione del medico a livello di semplice burocrate, con gravi rischi per la salute di tutti" (Cass. penale sez. IV 19.09.2012, n. 35922).

Per le suddette ragioni, pur comprendendo umanamente le preoccupazioni espresse dai cittadini affetti da determinate patologie, il Difensore civico ha spiegato che non trova spazio un intervento del medesimo teso a sollecitare l'adozione di un provvedimento che vada nella direzione auspicata, vale a dire il rilascio del certificato di esenzione dalla vaccinazione anti SARSCoV-2, involgente valutazioni di carattere tecnico rimesse alle autonomia decisionale delle competenti strutture sanitarie cui fa riscontro "*la responsabilità del medico che, con il consenso del paziente, opera le scelte professionali basandosi sullo stato delle conoscenze a disposizione*" (Corte costituzionale 26.06.2002, n. 282; Corte costituzionale 8.05.2009, n. 151 e 12.07.2017, n. 169).

6. CONSENSO INFORMATO E DANNI DA VACCINO COVID 19

Tra le questioni sottoposte all'attenzione del Difensore civico si ricorda il tema del consenso informato in relazione a vari profili, tra cui il perdurante obbligo di sottoscrizione del consenso anche in situazione di obbligatorietà vaccinale, la necessità di riscrittura del corrispondente modulo, l'adeguatezza degli obblighi informativi, nonché i correlati profili di responsabilità.

Quanto alla cornice normativa di riferimento rileva in materia la legge 22 dicembre 2017, n. 219 (Norme in materia di consenso informato e di disposizioni anticipate di trattamento). L'art. 1, rubricato "*Consenso informato*", prevede (comma 1) che la citata legge n. 219/2017 "*... nel rispetto dei principi di cui agli articoli 2, 13 e 32 della Costituzione e degli articoli 1, 2 e 3 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, tutela il diritto alla vita, alla salute, alla dignità e all'auto-determinazione della persona e stabilisce che nessun trattamento sanitario può essere iniziato o proseguito se privo del consenso libero e informato della persona interessata, tranne che nei casi espressamente previsti dalla legge.*"

Il citato art. 1 prevede, inoltre, che "*E' promossa e valorizzata la relazione di cura e di fiducia tra paziente e medico che si basa sul consenso informato nel quale si incontrano l'autonomia decisionale del paziente e la competenza, l'autonomia professionale e la responsabilità del medico*" (comma 2). Quanto ai contenuti il citato art. 1 stabilisce, altresì, che "*Ogni persona ha il diritto di conoscere le proprie condizioni di salute e di essere informata in modo completo, aggiornato e a lei comprensibile riguardo alla diagnosi, alla prognosi, ai benefici e ai rischi degli accertamenti diagnostici e dei trattamenti sanitari indicati, nonché riguardo alle possibili alternative e alle conseguenze dell'eventuale rifiuto del trattamento sanitario e dell'accertamento diagnostico o della rinuncia ai medesimi...."* (comma 3).

Per quanto attiene le modalità di acquisizione l'art. 1 citato prevede che "*Il consenso informato, acquisito nei modi e con gli strumenti più consoni alle condizioni del paziente, è documentato in forma scritta o attraverso videoregistrazioni o, per la persona con disabilità, attraverso dispositivi che le consentano di*

comunicare. Il consenso informato, in qualunque forma espresso, è inserito nella cartella clinica e nel fascicolo sanitario elettronico" (comma 4).

Nell'ordinamento giuridico italiano il principio del consenso informato trova fondamento costituzionale. Consolidato indirizzo della giurisprudenza costituzionale ha, infatti, affermato che ".....il consenso informato, inteso quale espressione della consapevole adesione al trattamento sanitario proposto dal medico, si configura quale vero e proprio diritto della persona e trova fondamento nei principi espressi nell'art. 2 della Costituzione, che ne tutela e promuove i diritti fondamentali, e negli artt. 13 e 32 della Costituzione, i quali stabiliscono, rispettivamente, che «la libertà personale è inviolabile», e che «nessuno può essere obbligato a un determinato trattamento sanitario se non per disposizione di legge»" (Corte Costituzionale 15.12.2008, n. 438).

In buona sostanza "il consenso informato svolge la funzione di sintesi di due diritti fondamentali della persona: quello all'autodeterminazione e quello alla salute" (Cassazione civile sez. III, 28.07.2011, n.16543). Sotto tale distinto profilo il diritto ad acconsentire in modo informato al trattamento sanitario costituisce il fulcro del rapporto medico-paziente e su di esso si fonda la legittimazione del professionista a prestare la sua attività terapeutica (ex multis, Cass. 16.10.2007, n. 217482). Tale rapporto si sostanzia in una "alleanza terapeutica" alla cui stregua tutti gli sviluppi del percorso di cura devono, di regola, essere condivisi tra chi pratica il trattamento e chi lo subisce.

Le indicate disposizioni hanno, poi, trovato puntuale e dettagliato riscontro in numerose pronunce del Giudice di legittimità. Quanto alle modalità ed ai caratteri del consenso alla prestazione medica "deve essere personale (salvo i casi di incapacità di intendere e volere del paziente), specifico e esplicito, nonché reale ed effettivo, non essendo consentito il consenso presunto. Il consenso deve essere, inoltre, pienamente consapevole e completo, ossia deve essere "informato", dovendo basarsi su informazioni dettagliate fornite dal medico, ciò implicando la piena conoscenza della natura dell'intervento medico e/o chirurgico, della sua portata ed estensione, dei suoi rischi, dei risultati conseguibili e delle possibili conseguenze negative.Inoltre, la qualità del paziente non rileva ai fini della completezza ed effettività del consenso, bensì sulle modalità con cui è veicolata l'informazione, ossia nel suo dispiegarsi in modo adeguato al livello culturale del paziente stesso, in forza di una comunicazione che adotti un linguaggio a lui comprensibile in ragione dello stato soggettivo e del grado delle conoscenze specifiche di cui dispone..." (Cass. civile sez. III, 04.02.2016, n. 2177; ex multis Cass., 23 maggio 2001, n. 7027; Cass., 16 ottobre 2007, n. 21748; Cass. 9 febbraio 2010, n. 2847).

Preme, inoltre, rilevare che in materia di responsabilità per attività medico-chirurgica, l'acquisizione del consenso informato del paziente, da parte del sanitario, costituisce prestazione diversa rispetto a quella avente ad oggetto l'intervento terapeutico "con la conseguenza che l'errata esecuzione di quest'ultimo dà luogo ad un danno suscettibile di ulteriore e autonomo risarcimento rispetto a quello dovuto per la violazione dell'obbligo di informazione, anche in ragione della diversità dei diritti - rispettivamente,

all'autodeterminazione delle scelte terapeutiche ed all'integrità psicofisica - pregiudicati nelle due differenti ipotesi." (Cass. civ. Sez. III ord., 25.06.2019, n. 16892).

Passando al piano dell'esperienza applicativa si prende atto della modulistica utilizzata, reperibile nel sito dell'Azienda provinciale per i servizi sanitari, comprendente il modulo per il consenso alla vaccinazione, la scheda anamnestica e la nota informativa sul vaccino relativamente ai vaccini Pfizer-BioNTech, Moderna, AstraZeneca e Janssen.

Trattasi di moduli pressochè omogenei rispetto a quelli adottati dal Ministero della Salute, rilevando anche in relazione a questo specifico profilo esigenze di unitarietà. La Corte costituzionale ha, del resto, ricondotto la normativa anti-Covid alla competenza esclusiva statale in tema di profilassi internazionale di cui all'art. 117, comma 2, lett. q), comprensiva di ogni misura atta a contrastare una pandemia sanitaria in corso, ovvero a prevenirla.

Preme in questa sede ricordare che il Consiglio di giustizia amministrativa per la regione Siciliana - all'esito di una complessa ed articolata ordinanza (di ben 48 pagine) - ha sollevato (ordinanza dd. 22.03.2022, n. 351) questione di legittimità costituzionale dell'art. 4, commi 1 e 2, del d.l. n. 44/2021 convertito dalla legge n. 76/2021, nella parte in cui prevede, da un lato l'obbligo vaccinale per il personale sanitario e, dall'altro lato, per effetto dell'inadempimento all'obbligo vaccinale, la sospensione dall'esercizio delle professioni sanitarie per contrasto con gli artt. 3, 4, 32, 33, 34, 97 della Costituzione. L'organo di giustizia amministrativa siculo ha, altresì, sottoposto alla cognizione del Giudice delle leggi le questioni riguardanti l'art. 1 della legge n. 217/2019, nella parte in cui non prevede l'espressa esclusione dalla sottoscrizione del consenso informato nelle ipotesi di trattamenti sanitari obbligatori, e l'art. 4, del d.l. n. 44/2021, nella parte in cui non esclude l'onere di sottoscrizione del consenso informato nel caso di vaccinazione obbligatoria, per contrasto con gli artt. 3 e 21 della Costituzione.

Ulteriore questione sottoposta all'attenzione del Difensore civico riguarda il fatto che il modulo per il consenso alla vaccinazione omette qualsiasi riferimento all'assunzione di responsabilità in ordine ad eventuali effetti collaterali derivanti dall'assunzione del vaccino.

In tema di indennizzi per i danni causati da vaccini la disciplina di riferimento è contenuta nella legge 25 febbraio 1992 n. 210 (Indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazioni di emoderivati), la quale prevede (art.1) che "*chiunque abbia riportato lesioni o infermità a causa di vaccinazioni obbligatorie per legge o per ordinanza di una autorità sanitaria italiana, dalle quali sia derivata una menomazione permanente della integrità psico-fisica, ha diritto a ottenere un indennizzo da parte dello Stato.*"

Premesso che l'art. 1 citato della l. n. 210 del 1992 si riferisce alle sole vaccinazioni obbligatorie per legge, si rileva che l'art. 20 del d.l. 27 gennaio 2022, n. 4 ha modificato l'art. 1 della citata legge 210/1992 inserendo il comma 1 bis, che estende l'indennizzo anche alle ipotesi di vaccinazioni meramente raccomandate.

La Corte Costituzionale ha già, del resto, chiarito che, in ambito medico, raccomandare e prescrivere sono azioni percepite come egualmente doverose in vista di un determinato obiettivo, cioè la tutela della salute

(anche) collettiva. In presenza di una effettiva campagna a favore di un determinato trattamento vaccinale, è naturale che si sviluppi negli individui un affidamento nei confronti di quanto consigliato dalle autorità sanitarie (Corte Cost. 23.06.2020, n. 118) per cui resta del tutto irrilevante che l'effetto dell'immunizzazione sia riconducibile ad un obbligo o ad una persuasione (Corte Cost. 16.04.2012, n. 107).

Ciò premesso, il diritto all'indennizzo - che viene liquidato in via amministrativa - si fonda sulle esigenze di solidarietà sociale che impongono alla collettività di farsi carico dei danni che il cittadino abbia subito per essersi sottoposto ad una vaccinazione, anche nell'interesse della collettività. Quanto alle finalità il Giudice delle leggi ha ricordato che *"In un contesto di irrinunciabile solidarietà, del resto, la misura indennitaria appare per se stessa destinata non tanto, come quella risarcitoria, a riparare un danno ingiusto, quanto piuttosto a compensare il sacrificio individuale ritenuto corrispondente a un vantaggio collettivo: sarebbe, infatti, irragionevole che la collettività possa, tramite gli organi competenti, imporre o anche solo sollecitare comportamenti diretti alla protezione della salute pubblica senza che essa poi non debba reciprocamente rispondere delle conseguenze pregiudizievoli per la salute di coloro che si sono uniformati."* (Corte costituzionale 16.04.2012, n. 107).

La disciplina dettata dalla legge n. 210 del 1992 opera, quindi, su un piano diverso da quello in cui si colloca quella civilistica in tema di risarcimento del danno in caso di danno alla salute laddove sussistano i requisiti di cui all'art. 2043 del codice civile, posto che *"la responsabilità civile presuppone un rapporto tra fatto illecito e danno risarcibile e configura quest'ultimo, quanto alla sua entità, in relazione alle singole fattispecie concrete, valutabili caso per caso dal giudice, mentre il diritto all'indennità sorge per il sol fatto del danno irreversibile...in una misura prefissata dalla legge."* (Corte costituzionale 16.10.2000, n. 423; Cass. civ. Sez. Unite, 11.01.2008, n. 581).

Orbene, serrando le fila del discorso, stando ai riferimenti normativi sopra evidenziati nei termini dettagliati dalla giurisprudenza, il consenso informato afferisce a profili di schietta rilevanza sanitaria, nello specifico al diritto all'autodeterminazione delle scelte terapeutiche. Esulano, quindi, dall'informativa profili non ascrivibili alla matrice sanitaria in senso stretto o, comunque, non direttamente correlati alla stessa, quali ad es. l'indicazione dei rimedi esperibili a tutela della propria sfera giuridica lesa da un determinato trattamento sanitario. Nè tantomeno il consenso (informato) rileva ai fini dell'esonero da responsabilità rispetto a danni eziologicamente ascrivibili al vaccino o dell'esclusione/limitazione degli strumenti di tutela apprestati dall'ordinamento giuridico.

In buona sostanza - alla luce del quadro normativo di riferimento e delle regole di matrice civilistica - l'esperibilità degli strumenti di tutela sopra indicati laddove dal vaccino siano scaturite patologie o conseguenze pregiudizievoli per la salute dell'interessato opera - a fronte dell'intangibilità del diritto di difesa di cui all'art. 24 Cost. - a prescindere da un espresso richiamo degli stessi nel modulo di consenso informato (compilato e sottoscritto dal paziente e dal medico) rilevante in termini di consapevole adesione al trattamento sanitario proposto.

Un'ultima annotazione riguarda la distinzione tra il "consenso informato sanitario" rilevante nell'ambito della gestione dei trattamenti clinico-sanitari e il cd. "consenso privacy" rilevante sotto il profilo del trattamento e della protezione dei dati personali in ambito sanitario. Il consenso al trattamento dei dati personali - secondo il Regolamento europeo n. 2016/679 - rappresenta una delle possibili basi giuridiche che rendono lecito un trattamento di dati personali. Vedasi art. 6 del Regolamento, rubricato "Liceità del trattamento dei dati personali", laddove prevede (par. 1, lett. a) che il trattamento è lecito, tra le altre ipotesi, se "*l'interessato ha espresso il consenso al trattamento dei propri dati personali per una o più specifiche finalità*").

7. CASI CONCRETI LEGATI ALL'EMERGENZA COVID-19 PORTATI ALL'ATTENZIONE DEL DIFENSORE CIVICO

La pandemia da Coronavirus, ormai in atto da due anni, è stata oggetto di numerose segnalazioni e domande pervenute al Difensore civico. I cittadini hanno sottoposto all'ufficio molti quesiti di carattere generale per avere un chiarimento rispetto alla normativa di volta in volta vigente, non sempre di facile comprensione. Il Difensore civico in tale circostanza si è rivelato un utile punto di riferimento per la comunità al fine di avere un confronto e un chiarimento rispetto alle regole vigenti sui temi, ad esempio, delle restrizioni, dell'utilizzo della certificazione verde Covid-19, degli spostamenti da e verso altre regioni o altri Stati, della protezione dei propri dati personali, delle sanzioni, ecc.

Del resto, l'estrema dinamicità delle regole di volta in volta introdotte e la sovrapposizione di diverse fonti normative (fonti sovranazionali, nazionali, provinciali, decreti, ordinanze, delibere e circolari) hanno comportato non poche difficoltà e dubbi per i cittadini tenuti a rispettarle.

I cittadini trentini si sono, quindi, rivolti al Difensore civico per segnalare alcune criticità organizzative riscontrate o per suggerire buone prassi atte a migliorare i profili gestionali degli adempimenti derivanti dalla normativa emergenziale.

Una problema che è stato evidenziato all'ufficio e che, successivamente, grazie alla tempestiva azione dell'Azienda sanitaria, ha avuto un esito positivo era legata all'esiguità di strutture che nell'autunno 2021 effettuavano tamponi antigenici rapidi in una Comunità periferica della Provincia.

Per effetto delle disposizioni introdotte dal d.l. 127 del 21 settembre 2021, a partire dal 15 ottobre scorso, l'accesso ai luoghi di lavoro era consentito al solo personale in possesso della certificazione verde Covid-19, di cui all'art. 9, comma 2 d.l. 52 del 22 aprile 2021.

Per tale motivo la domanda di tamponi rapidi presso le farmacie, o generalmente presso le strutture sanitarie preposte, era aumentata notevolmente, complice anche il fatto che la validità della certificazione prodotta a seguito di un test negativo ha una validità limitata di quarantotto ore.

In tale circostanza è stato segnalato al Difensore civico un'insufficiente disponibilità ad effettuare i tamponi antigenici da parte delle farmacie e strutture sanitarie presenti sul territorio interessato. Per tale motivo i cittadini sarebbero stati presumibilmente costretti a recarsi presso altre comunità o altri territori, anche fuori regione, al fine di poter effettuare il controllo sanitario.

Premesso che l'art. 9, comma 1, lett. a) d.l. 52/2021 definisce le certificazioni verdi Covid-19 come le *“certificazioni comprovanti lo stato di avvenuta vaccinazione contro il SARS-CoV-2 o guarigione dall'infezione da SARS-CoV-2, ovvero l'effettuazione di un test antigenico rapido o molecolare, quest'ultimo anche su campione salivare e nel rispetto dei criteri stabiliti con circolare del Ministero della salute, con esito negativo al virus SARS-CoV-2”*, il possesso di un tampone rapido con esito negativo rappresentava all'epoca dei fatti una delle varie ed equivalenti modalità per adempiere agli obblighi di cui agli artt. 9 ter, 9 quinquies, 9 sexies e 9 septies del d.l. 52 del 22 aprile 2021.

Ritenendo, quindi, opportuno evidenziare la necessità di una sufficiente offerta per l'effettuazione di test, antigenici o molecolari, indiscriminatamente in tutti i territori della Provincia, è stata portata all'attenzione dell'APSS la segnalazione pervenuta. L'intervento ha avuto un esito favorevole, in quanto, a seguito delle necessarie verifiche riguardo alla disponibilità delle farmacie nella Comunità, l'Azienda ha ripristinato un punto drive through dove i cittadini avrebbero potuto effettuare tamponi antigenici.

Un altro aspetto che ha suscitato qualche preoccupazione e dubbi ai cittadini è stata l'automatica posticipazione da parte dell'APSS della somministrazione della seconda dose di vaccino anti SARS-CoV-2 al quarantaduesimo giorno successivo alla prima inoculazione a seguito del parere emesso dall'AIFA il 9 aprile 2021.

Secondo la Commissione Tecnico Scientifica *“l'intervallo ottimale tra le dosi è, rispettivamente, di 21 giorni per il vaccino Comirnaty e di 28 giorni per il Vaccino COVID-19 Moderna (come indicato nei rispettivi RCP). Qualora tuttavia si rendesse necessario dilazionare di alcuni giorni la seconda dose, la Commissione precisa che, in accordo con quanto scritto in RCP e con quanto già dichiarato dal WHO, non è possibile superare in ogni caso l'intervallo di 42 giorni per entrambi i vaccini a mRNA”*.

Lo slittamento dell'appuntamento per la seconda dose operata dall'APSS all'ultimo giorno utile ha destato alcune perplessità rispetto ai soggetti più fragili, quali anziani o disabili.

Un cittadino, padre di un ragazzo affetto da disabilità, ha chiesto tramite il Difensore civico chiarimenti e rassicurazioni in merito all'eventualità che la dilazione del termine comportasse maggiori rischi di sviluppare conseguenze più gravi in caso di contagio da SARS-CoV-2 durante l'intervallo tra le due dosi di vaccino. Ha manifestato, inoltre, alcune perplessità riguardo la scelta adottata anche nei confronti di persone fragili, viste le difficoltà, anche organizzative, che le famiglie devono sostenere, segnalando la possibilità che, per motivi legati al proprio stato di salute, il ragazzo avrebbe potuto non risultare nelle condizioni di essere presente all'appuntamento. In questi casi sarebbe stato, pertanto, più opportuno non posticipare l'appuntamento all'ultimo giorno utile per effettuare la vaccinazione.

L'APSS ha, tuttavia, valutato di non anticipare per nessuna categoria di persone la somministrazione della seconda dose di vaccino in quanto ciò avrebbe consentito di vaccinare con una prima dose un numero molto più elevato di soggetti, dando così una copertura minima dal virus ad una platea più ampia. Da quanto emerso dalla letteratura internazionale, già la sola prima dose di vaccino avrebbe fornito un'ottima copertura dopo tre settimane. Secondo l'APSS, inoltre, dal punto di vista immunologico, sarebbe stato senz'altro

possibile prolungare oltre i 21 giorni per il vaccino Cominarty o 28 giorni per il vaccino Moderna l'intervallo tra la prima e la seconda dose. Altre nazioni europee, come Germania o Regno Unito, hanno infatti procrastinato la seconda dose a distanza di 60 e 90 giorni dalla prima con buoni risultati.

Un'altra questione che è stata sottoposta da più parti all'attenzione del Difensore civico durante il 2021 è stata l'opportunità di includere tra le tipologie ammissibili di test per il virus SARS-CoV-2, ai fini del rilascio della certificazione verde Covid-19 (c.d. green pass) da parte del Ministero della Salute, anche i tamponi salivari, evidentemente meno invasivi rispetto ai tamponi nasofaringei.

L'Assessorato provinciale competente ha evidenziato che la disciplina normativa sulla certificazione verde è di fonte statale, non derogabile dalle autonomie locali.

Si rileva, peraltro, che il Ministero della Salute, con circolare del 14 maggio 2021, sebbene avesse preliminarmente precisato che il test molecolare su campione orofaringeo o nasofaringeo rappresenti il gold standard internazionale per la diagnosi di Covid-19 in termini di sensibilità e specificità, ha stabilito che in caso di mancata e pronta disponibilità di test molecolari si possa ricorrere ai test antigenici, sempre su campione naso/orofaringeo. Secondo la circolare, la presenza del virus è stata dimostrata anche nei campioni salivari in individui asintomatici o pre-sintomatici. Il Ministero ha osservato che gli studi disponibili indicano una sensibilità diagnostica variabile dei test molecolari su campioni di saliva, in relazione alla tecnica di raccolta. Il confronto con il test molecolare indica per la saliva una sensibilità simile a quella osservata per il tampone nasofaringeo. Pertanto, secondo il Ministero, il campione di saliva avrebbe potuto essere considerato un'opzione per il rilevamento dell'infezione da SARS-CoV-2 qualora non fosse possibile ottenere tamponi oro/nasofaringei.

Con successiva circolare del 24 settembre 2021 lo stesso Ministero della Salute si è nuovamente espresso riguardo al possibile impiego dei test salivari, evidenziando che alcuni studi condotti in ambito scolastico hanno riportato una elevata concordanza tra i risultati ottenuti con test molecolare salivare e con test molecolare su campione nasofaringeo e orofaringeo. Tuttavia, visto che l'impiego dei test salivari molecolari richiede tempistiche più elevate per il processamento dei campioni, questi *“almeno in una prima fase di avviamento, potranno essere considerati un'opzione alternativa ai tamponi oro/nasofaringei esclusivamente:*

- in individui (sintomatici o asintomatici) fragili con scarsa capacità di collaborazione (ad esempio anziani in RSA, disabili, persone con disturbi dello spettro autistico), oppure

- nell'ambito di attività di screening in bambini coinvolti nel Piano di Monitoraggio della circolazione di SARS-CoV-2 in ambito scolastico,

- per lo screening dei contatti di caso in bambini anche se la scuola non fa parte del Piano di Monitoraggio,

- in operatori sanitari e socio-sanitari nel contesto degli screening programmati in ambito lavorativo”.

“I test antigenici rapidi su saliva, sulla base delle evidenze disponibili, non sono al momento raccomandati come alternativa ai tamponi oro/nasofaringei, in quanto non raggiungono i livelli minimi accettabili di sensibilità e specificità. Inoltre, i test antigenici su matrice salivare sono al momento esclusi dall'elenco comune europeo dei test antigenici rapidi validi per ottenere la Certificazione verde COVID-19”.

L'Assessorato provinciale competente ha, inoltre, illustrato l'utilizzo dei test molecolari salivari all'interno del progetto del "*Piano per il monitoraggio della circolazione di SARS-CoV-2 nelle scuole primarie e secondarie di primo grado*", promosso dall'ISS, Ministero della Salute, Ministero dell'Istruzione e Conferenza delle Regioni e delle Province autonome. Si trattava di una campagna programmata di testing della popolazione di alunni asintomatici della fascia d'età 6-14 anni su adesione volontaria in alcuni istituti scolastici "sentinella". Tale monitoraggio ha rappresentato uno strumento ulteriore per ridurre la probabilità di diffusione dell'infezione sia nelle scuole che nelle famiglie e limitare i conseguenti provvedimenti di sanità pubblica (isolamenti, quarantene, didattica a distanza).

L'Assessorato, con una nota inviata al Difensore civico nel settembre dello scorso anno, ha infine confermato che nella provincia di Trento i test salivari molecolari sono stati impiegati dalla sanità pubblica, come già indicato dal Ministero della Salute nella circolare del 14 maggio 2021, per le comunità di disabili e per i bambini in ambito scolastico.

2. I VERBALI DI ACCERTAMENTO MEDICO-LEGALE

Tema di perenne attualità nello svolgimento delle funzioni della difesa civica, è quello del profilo motivazionale degli accertamenti/attestazioni/certificazioni medico-legali emanati dall'Azienda provinciale per i servizi sanitari.

Ora, se il Difensore civico deve sistematicamente rilevare criticità in questo settore, ciò dipende dal fatto che nel corso degli anni non è stato possibile ottenere dall'APSS risultati realmente adeguati nella trasparenza di queste valutazioni, e con essi - per la proprietà transitiva - un'adeguata tutela dei diritti dei cittadini su cui queste valutazioni refluiscono, con esiti a volte molto importanti.

Non serve dilungarsi sul fatto che ai verbali di accertamento sanitario di invalidità civile e di handicap è riconnesso il riconoscimento, o il diniego, di significativi benefici *ex lege*.

Incidentalmente si segnala che questa analisi è focalizzata principalmente sui temi dell'invalidità civile e dell'handicap grave in quanto è questa la casistica che più spesso viene sottoposta alla difesa civica, benché il principio in esame abbia una portata onnicomprensiva nel contesto della materia di riferimento.

E' appunto, tornando al merito della questione, per la necessità di garantire il diritto alla difesa dei cittadini, che sia i profili più strettamente giuridici che quelli fattuali (medico-legali) debbono essere chiariti e resi disponibili al paziente oggetto di una valutazione medico-legale.

Il sistema, di contro, resta fortemente ancorato a modalità gestionali non trasparenti, e pertanto non condivisibili.

Ebbene, nel corso del 2021 si è avuta occasione di verificare, fra l'altro, una fattispecie significativa di accertamento sanitario attuato con criteri che nel caso concreto si sono rivelati particolarmente critici.

Venendo alla concretezza delle cose, alla persona istante era stato trasmesso un verbale di accertamento sanitario dell'invalidità civile in prima istanza che dal punto di vista giuridico conteneva indicazioni

estremamente sommarie, in quanto riferiva che *"ai sensi della L. P. 15 giugno 1998, numero 7, il richiedente è riconosciuto..."*. Seguiva dunque il tenore del riconoscimento medico-legale del caso.

Senonché, per ragioni su cui non ci si sofferma, l'Unità operativa di medicina legale dell'Azienda sanitaria aveva commesso un errore - *errare humanum* - che rendeva necessario sovvertire l'esito positivo del primo verbale.

Perveniva dunque alla persona interessata una seconda comunicazione, con data successiva di nove giorni dalla prima, in cui si allegava un nuovo verbale, recante la medesima data del primo sopraccitato, in cui però, come detto, l'esito positivo si trasformava in esito negativo in quanto il nuovo riconoscimento medico-legale non dava diritto alle provvidenze contemplate dal primo verbale.

In questo documento si specificava che il nuovo verbale sostituiva il precedente, di cui peraltro si chiedeva formalmente la restituzione: è chiaro che la situazione creatasi era quantomeno imbarazzante.

Ovviamente la persona interessata non restituiva l'atto, ma cercava piuttosto di affrontare, prima ancora del caso concreto, la grave questione di principio sottesa al procedimento in parola.

Il nuovo verbale, sul piano giuridico, era formulato, ancora una volta, *"ai sensi della L. P. 15 giugno 1998, n. 7"*. Il che rappresenta forse la miglior riprova del fatto che i riferimenti normativi del caso erano (ed anche negli altri casi lo sono stati) assolutamente generici e totalmente inadeguati.

Infatti la citata legge provinciale, menzionata senza alcun ulteriore riferimento, costituisce un richiamo soltanto alle linee apicali della materia. E' dunque necessaria sia una indicazione circostanziata delle norme applicabili, e non così vaga; sia la menzione degli atti applicativi del caso. Senza citare tali dati, infatti, la locuzione *"ai sensi della L. P. 15 giugno 1998, n. 7"* diventa un *"ibis redibis"* sibillino ed inutile poiché consente con la medesima levità – come si è visto – di pervenire ad una conclusione allo stesso modo in cui si perviene all'opposto di quella stessa conclusione.

Incidentalmente si deve evidenziare che nel 2022 è stato possibile visionare un verbale di accertamento medico legale relativo ad una indennità di accompagnamento (art. 5, c. 1, lett. c) l.p. n. 7/1998), verificando che quantomeno in questo caso erano riportati, benché con una certa approssimazione, i riferimenti delle disposizioni di rango secondario che regolano la materia. Effettuando però una ricerca mirata, ad es. sulle deliberazioni della Giunta provinciale n. 2704 del 9/4/1999 e n. 2831 del 31/10/2008, ivi richiamate, né sul sito della PAT né su quello dell'APSS è stato possibile reperire gli atti in questione, che dunque, salvo fluttuino in aree grigie e poco raggiungibili del web, debbono essere oggetto di una richiesta specifica alla PA da parte del singolo interessato.

Si ripropone pertanto anche nel 2021 il grave problema della disponibilità – che nel 2020 era tratti sussisteva, a tratti scompariva – delle deliberazioni di Giunta aventi carattere regolamentare o quantomeno di atto amministrativo generale.

Identico ragionamento vale per i profili sanitari dell'atto, tanto più che i due criteri, quello medico e quello legale, sono qui inscindibilmente connessi perché l'esito dell'indagine sanitaria costituisce anche una conclusione di tipo legale.

Dunque, tornando al caso concreto, il nuovo verbale riportava esattamente le stesse, identiche patologie del primo verbale, pervenendo però a conclusioni - lo si ripete ancora una volta - negative, che rovesciavano l'esito della prima valutazione, favorevole al paziente.

Prescindendo dunque dalla singola fattispecie, sorge qui un ulteriore, capitale fattore di trasparenza - che invece era ed è sistematicamente assente, per quanto si è potuto constatare - strettamente connesso al ragionamento giuridico sopra proposto e relativo alle griglie medico-legali - variamente denominabili - e comunque agli atti valutativi che costituiscono il vaglio, e dunque in buona sostanza i criteri applicativi della legislazione cui si riferiscono, ed attraverso cui la condizione del paziente viene "pesata" dal punto di vista sanitario, nonché in ultima analisi giuridico.

Infatti la singola patologia è oggetto di una valutazione effettuata secondo criteri medico-legali, specificandone il punteggio/giudizio in relazione alla gravità. La sommatoria dei punteggi/giudizi fornisce la cifra dell'esito finale dell'invalidità riconosciuta al richiedente e delle relative conseguenze giuridiche.

Le risposte ricevute nel corso degli anni dall'APSS circa questa carenza di trasparenza sono state varie, a seconda del tipo di procedimento, ma a titolo esemplificativo si può ricordare che in un caso obiettivamente singolare l'Azienda aveva spiegato che la valutazione legale propriamente detta, contenente il punteggio/giudizio del caso, non veniva inserita nel verbale per ragioni di *privacy*; con questa argomentazione la *privacy* che deve caratterizzare i verbali da trasmettere ad altre Amministrazioni fungeva da ostacolo all'esigenza di garantire la necessaria chiarezza al diretto istante. Una *privacy*, dunque, che di fatto veniva opposta al paziente in ordine alle patologie che lo riguardavano direttamente, con riferimento ad un giudizio medico-legale effettuato sulla stessa persona contro la cui stessa *privacy* veniva indirettamente invocata.

In alcuni casi si è peraltro potuto constatare, negli ultimi anni - e questo è un tema di cui si è già parlato nella precedente relazione -, che quantomeno su richiesta del paziente l'Azienda sanitaria ha consegnato gli atti in questione.

È però vero che - non ci si stanca di ripeterlo - il punto è un altro: il cittadino deve essere posto nelle condizioni di poter sapere per quali ragioni l'Unità operativa di medicina legale è pervenuta ad un dato esito e più precisamente quale punteggio/giudizio di tipo medico-legale ha espresso in relazione alle singole patologie che l'affliggono.

Non è dunque il cittadino a dover chiedere per quale ragione l'Azienda provinciale per i servizi sanitari ha emesso un verdetto autoreferenziale (il richiedente è riconosciuto, o non è riconosciuto, come titolare di dati diritti), ma è l'Azienda sanitaria stessa che deve indicare le puntuali ragioni medico-legali del caso, allegando le proprie valutazioni puntuali, variamente denominate, che sostanziano la conclusione positiva o negativa cui l'Unità operativa di medicina legale è pervenuta.

Non è infatti un caso che i cittadini, anche persone tutt'altro che sprovviste, a fronte di un riconoscimento della gravità della loro condizione patologica siano perplessi e non sappiano come muoversi a fronte di giudizi sostanzialmente inafferrabili come quello sopra indicato.

Solitamente infatti gli interessati ignorano l'esistenza - ed i verbali di accertamento, nella loro perentoria laconicità, rafforzano questa ignoranza - di altri atti medico-legali su cui approfondire la loro vicenda sanitaria.

Pagarsi dunque una perizia medico-legale per contrastare i giudizi non chiari della ASL non è un'opera banale e senza rischi, soprattutto economici.

Altro è, dunque, disporre di una valutazione puntuale e perscrutabile delle patologie e del relativo punteggio, di tal che anche chi non sia un sanitario venga posto nelle condizioni di poterla riconnettere al giudizio finale, rilevando, o quantomeno intuendo eventuali errori commessi dall'APSS. Altro è, come detto, trovarsi dinanzi ad un elenco di patologie che - analogamente ad una sorta di Minerva che nasce direttamente dalla testa di Giove - danno luogo, senza che sia possibile capire come e perché, ad una ben precisa conclusione, soprattutto se negativa.

Il fatto di omettere sistematicamente la comunicazione di questi dati ostacola oltretutto la creazione di un *corpus* omogeneo di prassi e valutazioni verificabili - anche attraverso forme di comparazione - e fisse che sarebbero utili sia ai cittadini; sia alla stessa regolarità ed omogeneità di gestione della materia, e cioè al buon andamento ed all'imparzialità dell'attività amministrativa (art. 97 Cost.).

Poiché dunque non era stata ottenuta la necessaria trasparenza dall'APSS, la persona interessata si è rivolta direttamente all'Assessorato, oltre che al Difensore civico, che ha effettuato reiterati interventi per risolvere la questione. Risolverla, come anticipato, non tanto nel caso concreto quanto attraverso la definizione di una linea di principio.

L'auspicio del Difensore civico è dunque quello che si riveda a tutto tondo la materia degli accertamenti medico-legali, al fine di fornire ai cittadini-pazienti una documentazione chiara e congrua, in fatto ed in diritto: un vero e proprio giudizio medico-legale compiuto e non una mera conclusione medico-legale priva dei relativi elementi fondanti.

3. IL DIFENSORE CIVICO QUALE GARANTE PER IL DIRITTO ALLA SALUTE

1. LEGGE 8 MARZO 2017, N. 24 - RUOLO DEL DIFENSORE CIVICO IN CAMPO SANITARIO

La legge 8 marzo 2017, n. 24 (Disposizioni in materia di sicurezza delle cure e della persona assistita, nonché in materia di responsabilità professionale degli esercenti le professioni sanitarie) - meglio nota come legge Gelli Bianco (dal nome dei proponenti il relativo disegno di legge) - ha come tema centrale il profilo della "*sicurezza delle cure*" coesistente alla realizzazione del valore costituzionale della tutela della salute.

La legge chiarisce che "*la sicurezza delle cure è parte costitutiva del diritto alla salute ed è perseguita nell'interesse dell'individuo e della collettività*" e che si realizza mediante "*l'insieme di tutte le attività finalizzate alla prevenzione e alla gestione del rischio connesso all'erogazione di prestazioni sanitarie e*

l'utilizzo appropriato delle risorse strutturali, tecnologiche e organizzative" (art. 1, commi 1 e 2, legge n. 24/2017).

La sicurezza delle cure rientra, quindi, nella tutela costituzionale di cui all'art. 32 della Carta fondamentale secondo cui *"La Repubblica tutela la salute come fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività e garantisce cure gratuite agli indigenti"*.

Ciò premesso, la riforma operata dalla legge 24/2017 realizza un'organica disciplina in materia di tutela del diritto alla salute tesa a promuovere la cultura della sicurezza curativa, offrendo un approccio sistemico al rischio clinico con (facoltativa) attribuzione al Difensore Civico del ruolo di garante per il diritto alla salute a fronte di un'innovativa normazione in ordine alla responsabilità penale degli esercenti la professione sanitaria (art. 6) e civile (art. 7) in cui possono incorrere i medesimi e le strutture sanitarie. L'obiettivo è quello di assicurare la centralità del paziente in un contesto connotato da efficienza, evitando al contempo il diffondersi di una medicina difensiva, quale fenomeno degenerativo da ricondurre alla condotta del medico che prende decisioni fondate non sulle effettive necessità del paziente quanto sulle possibili conseguenze giudiziarie.

In buona sostanza il legislatore ha voluto includere nel perimetro del diritto previsto dall'art. 32 Cost., protetto nella sua rilevanza individuale e collettiva, anche tale contenuto, ulteriore rispetto ai differenziati profili implicati dalla disposizione costituzionale. Trattasi di contenuto da porre in diretta connessione con l'esigenza di ogni persona ad essere destinataria non solo di adeguate prestazioni sanitarie ma anche di disporre di strumenti di tutela delle proprie pretese in caso di contenzioso, ivi compresi quelli di natura non giurisdizionale e precontenziosa ascrivibili alle cd. ADR – Alternative Dispute Resolution.

La possibilità di ricorrere a queste forme di tutela, quale componente imprescindibile del diritto alla salute, contribuisce, in altri termini, a garantire la completezza delle prestazioni sanitarie, estendendo gli ambiti in cui il Difensore civico può tradizionalmente svolgere compiti di mediazione in funzione della ricomposizione dei conflitti in sede extragiudiziale a fronte di *"segnalazioni di disfunzioni del sistema dell'assistenza sanitaria e sociosanitaria"*.

La citata legge 24/2017 prevede che *"Le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano possono affidare all'ufficio del Difensore civico la funzione di garante per il diritto alla salute e disciplinarne la struttura organizzativa e il supporto tecnico."* (art. 2, comma 1).

Si tratta di una norma meramente facoltizzante, che lascia completamente libera la Regione di scegliere l'*"opzione zero"*, non attribuendo al Difensore civico le indicate funzioni, o di attribuirle, disciplinando, in tal caso, *"la struttura organizzativa e il supporto tecnico dell'ufficio"*.

In buona sostanza trattasi di una *"disposizione cedevole, derogabile o 'adattabile' da parte delle regioni, capace di aprire a soluzioni differenziate financo alternative al modello proposto dal legislatore statale"*.

Vero è che la possibilità di ricorrere a strumenti di tutela non giurisdizionale nell'ambito del sistema delle Alternative dispute resolution è da tempo ascritta tra le misure demandate al Difensore civico (accanto alla definizione dei ricorsi in materia di accesso agli atti) per contrastare i casi di cattiva amministrazione nei

diversi settori della vita pubblica.

La giurisprudenza costituzionale ha, tra l'altro, chiarito che le regioni possono strutturare autonomamente modelli di soluzione stragiudiziale delle controversie in campo sanitario - a condizione che essi non implicino i caratteri della obbligatorietà e della vincolatività della pronuncia - e adottare misure organizzative *"atte a garantire la definizione stragiudiziale delle vertenze aventi ad oggetto danni derivanti da prestazioni fornite da operatori del Servizio sanitario nazionale."* (Corte costituzionale 14 maggio 2010, n. 178).

Quanto alle modalità di intervento del Difensore civico, nella sua funzione di garante per il diritto alla salute, la legge in esame prevede che possa *"essere adito gratuitamente da ciascun soggetto destinatario di prestazioni sanitarie, direttamente o mediante un proprio delegato, per la segnalazione di disfunzioni del sistema dell'assistenza sanitaria e sociosanitaria."*

Il Difensore civico acquisisce, anche digitalmente, gli atti relativi alla segnalazione pervenuta e, qualora abbia verificato la fondatezza della segnalazione, interviene a tutela del diritto leso con i poteri e le modalità stabiliti dalla legislazione regionale." (art. 2, commi 2 e 3).

2. IL DIFENSORE CIVICO DELLA PROVINCIA AUTONOMA DI TRENTO - RUOLO DI GARANTE PER IL DIRITTO ALLA SALUTE

Ciò premesso, è pacifico che nell'esercizio delle funzioni del Difensore civico, come disciplinate dalla l.p. 28/1982, rientrano a tutto tondo anche le funzioni di Garante per il diritto alla salute a fronte dell'ampia formulazione (ancorchè terminologicamente datata) dell'art. 2 della citata l.p., che (al comma primo) così dispone:

"Spetta al difensore civico seguire, su richiesta degli interessati, l'adozione degli atti e lo svolgimento dei procedimenti posti in essere dalla Provincia, nonché degli enti titolari di delega, limitatamente, questi ultimi, alle funzioni delegate, ad eccezione dei comuni, in modo che ne siano assicurate la tempestività e la regolarità, segnalando altresì al Presidente della Giunta provinciale eventuali ritardi, irregolarità e disfunzioni, nonché le cause delle stesse."

Si tratta di una competenza generale involgente tutti i settori della Pubblica amministrazione, di carattere pressochè universale e trasversale, assorbente in modo implicito anche le funzioni in esame, da porre in diretta connessione – ai fini di un'organica ricognizione degli enti facenti parte del sistema pubblico provinciale – con la l.p. 3/2006 (artt. 32 e 33).

Del resto la l.p. 16/2010, cd. legge provinciale sulla tutela della salute, include l'Azienda provinciale per i servizi sanitari tra gli enti strumentali della Provincia, dotata di autonomia imprenditoriale e di personalità giuridica di diritto pubblico *"preposta alla gestione coordinata delle attività sanitarie e socio-sanitarie per l'intero territorio provinciale, secondo quanto disposto dal piano provinciale per la salute, dal programma sanitario e socio-sanitario provinciale, dagli indirizzi e dalle disposizioni della Giunta provinciale"* (art. 27).

E', tra l'altro, espressamente ricompresa nell'elenco degli enti facenti parte del sistema integrato pubblico provinciale (Allegato A l.p. 3/2006).

Sulla base di tale orizzonte competenziale da sempre il Difensore civico può formulare i propri interventi – d'ufficio o su richiesta dei cittadini – anche nel campo sanitario, come in qualunque altro ambito riconducibile (in senso lato) a competenze provinciali a prescindere da un'espressa previsione in tal senso, nel rispetto dell'articolato quadro procedimentale previsto dalla legge provinciale istitutiva della difesa civica (l.p. 28/1982).

Mi permetto di esternare la contrarietà ad istituire un autonomo Garante per il diritto alla salute, posto che si tradurrebbe in una sovrapposizione (rectius frazionamento) di funzioni già di competenza del Difensore civico, che mal tollerano una loro scissione a danno di imprescindibili esigenze di unitarietà in assenza, tra l'altro, di nitide linee di confine.

Del resto il legislatore statale è stato pienamente consapevole dell'importanza del profilo inerente alla collaborazione tecnico-professionale con operatori sanitari a supporto dell'operato del Difensore civico in materia, come si può agevolmente inferire dalla formulazione dell'art. 2 della legge 24/2017 che - nell'attribuire alle regioni e province autonome la facoltà di "*affidare all'ufficio del Difensore civico la funzione di garante per il diritto alla salute*" - ha esteso agli enti territoriali in modo simmetrico la facoltà di "*disciplinarne la struttura organizzativa e il supporto tecnico*".

Scomporre questi due profili significa neutralizzare l'efficacia degli interventi attribuiti dal legislatore statale al Difensore civico - quale organo stragiudiziale di tutela dei cittadini che ritengono di essere vittime di abusi o disservizi nel campo sanitario - implicanti, quale logico corollario operativo, la necessità di sottoscrivere apposite convenzioni con ASL, con Aziende ospedaliere di altre regioni o con cliniche universitarie, al fine di acquisire - attraverso un supporto tecnico qualificato - un riscontro sulla fondatezza o meno dei reclami in vista di una soluzione non contenziosa di controversie con il sistema sanitario anche per quanto attiene la definizione degli aspetti risarcitori dei reclami stessi.

Passando ad una verifica ricognitiva degli strumenti di tutela dei diritti degli utenti dei servizi pubblici sanitari, si rileva che (anche) in provincia di Trento opera la Commissione mista conciliativa (CMC), che assolve alla funzione di favorire la presenza e l'attività degli organismi di volontariato e di tutela dei cittadini all'interno dell'Azienda Sanitaria (art. 14, comma 7, d. lgs 502/1992 e art. 8 D.P.C.M. 19 maggio 1995 che affida la presidenza della commissione mista conciliativa al Difensore civico o a figura esterna all'ASL).

Compiti e modalità di funzionamento della Commissione sono disciplinati in ambito locale da un Regolamento (approvato con deliberazione del Direttore generale dell'Azienda provinciale per i servizi sanitari n. 424/2004). In particolare l'indicata Commissione, presieduta dal Difensore civico, "*ha la finalità di valutare in modo partecipato e propositivo l'applicazione dei principi e degli standard stabiliti dalla carta dei servizi dell'Azienda provinciale per i servizi sanitari...[ed in particolare] di valutare segnalazioni, proposte e reclami di cittadini singoli o associati che siano rappresentativi di istanze e problemi di carattere generale, in un'ottica di miglioramento continuo della qualità dei servizi [fermo restando che alla*

commissione J non compete esprimere valutazioni sugli aspetti scientifici e metodologici dell'assistenza sanitaria erogata" (art. 1 Regolamento).

La Commissione, tramite il servizio Rapporti con il pubblico, trasmette in forma scritta le proprie proposte e valutazioni al Direttore Generale per l'assunzione delle decisioni e degli interventi di competenza, che vengono comunicati agli interessati entro il termine di 30 giorni (art. 4 Regolamento citato).

Merita, tra l'altro, ricordare – nell'ambito degli strumenti di tutela alternativa a quella giudiziaria - che in provincia di Trento è prevista (anche) la Camera conciliativa, quale organo deputato a garantire la tutela del cittadino avverso atti o comportamenti incidenti negativamente sulla fruizione delle prestazioni di assistenza sanitaria. E' disciplinata dalla legge provinciale n. 16/2010 (art. 12) ed è preposta (diversamente dalla CMC) alla trattazione di questioni di responsabilità medica.

Essa ha il compito "*di agevolare la risoluzione in via non contenziosa di controversie derivanti dall'erogazione di prestazioni sanitarie in provincia di Trento*" e di contribuire "*alla tutela dei diritti dei cittadini, favorendone l'accertamento in tempi certi e contenuti, concorrendo a ridurre la conflittualità fra paziente e professionista sanitario e a mantenere un clima di fiducia nei loro rapporti.*"

Compete alla Giunta provinciale disciplinare con regolamento la composizione e il funzionamento della camera conciliativa, il procedimento davanti ad essa e i relativi oneri.

Il regolamento (ad oggi non approvato) si ispira ai seguenti principi e criteri direttivi:

- a) facoltatività, volontarietà e gratuità del procedimento conciliativo;
- b) carattere non preclusivo del ricorso all'autorità giudiziaria competente;
- c) imparzialità e celerità del procedimento conciliativo, che deve comunque concludersi entro centottanta giorni dal suo avvio;
- d) definizione della conciliazione, in caso di accordo fra le parti, con un atto negoziale di diritto privato;
- e) indipendenza e terzietà dei componenti della camera conciliativa.

Quanto alla composizione, è rimessa dal legislatore alla fonte regolamentare.

E' da ritenere che l'approvazione della disciplina regolamentare, atteso l'inscindibile intreccio con la legge provinciale (16/2010) di cui costituisce attuazione, contribuirebbe a definire il quadro normativo in termini di completezza ed effettività, dettagliando alcuni profili di netto rilievo anche sul piano dell'attuazione della legge n. 24/2017.

Ciò posto, è auspicabile che il legislatore provinciale (in una prospettiva de iure condendo) eviti, sulla scia di quanto frettolosamente fatto da altre regioni, una pedissequa ripetizione di principi contenuti nella legge 24/2017 (in particolare nell'art. 2), risolvendosi in definitiva nella riscrittura di funzioni e modalità di intervento in materia sanitaria che la legge provinciale già prevede in capo al Difensore civico a fronte di una competenza generale involgente interi settori della Pubblica amministrazione, assorbente in modo implicito anche le funzioni in esame. Laddove, invece, il legislatore provinciale dovesse spingersi verso incisive forme di intervento nell'esame dei reclami avverso la medical malpractice - anche attraverso il varo della disciplina regolamentare di cui all'art. 12 della l.p. 16/2010 - va precisato che non si può prescindere da un qualificato

supporto tecnico che affianchi il Difensore civico nell'esercizio delle suddette funzioni e dalla destinazione di specifiche risorse non solo umane ma anche finanziarie.

Occorre, comunque, tener conto del contesto organizzativo sanitario provinciale e delle conseguenze in ordine all'innesto su di esso di strumenti di risoluzione stragiudiziale delle controversie sanitarie affidati al Difensore civico che – ancorchè oggetto di positiva sperimentazione in altre realtà regionali, ad es. Toscana - richiedono un'attenta calibratura in ambito locale al fine di evitare il rischio di rendere evanescenti le potenzialità innovative.

3. TRASPARENZA IN AMBITO SANITARIO

Di particolare interesse è la disciplina dettata dalla legge 24/2017 in materia di trasparenza (art. 4). Premesso che *"Le prestazioni sanitarie erogate dalle strutture pubbliche e private sono soggette all'obbligo di trasparenza, nel rispetto del codice in materia di protezione dei dati personali, di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196"* (comma 1), il legislatore ha previsto per l'accesso alla documentazione sanitaria una disciplina derogatoria rispetto alla legge sul procedimento amministrativo relativamente ai termini per l'acquisizione della stessa (cartella clinica o altri documenti integrativi della stessa come, ad esempio, la cartella infermieristica o la cartella ostetrica). Il citato art. 4 (comma 2) prevede, infatti, che *"La direzione sanitaria della struttura pubblica o privata, entro sette giorni dalla presentazione della richiesta da parte degli interessati aventi diritto, in conformità alla disciplina sull'accesso ai documenti amministrativi e a quanto previsto dal codice in materia di protezione dei dati personali, di cui al decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, fornisce la documentazione sanitaria disponibile relativa al paziente, preferibilmente in formato elettronico; le eventuali integrazioni sono fornite, in ogni caso, entro il termine massimo di trenta giorni dalla presentazione della suddetta richiesta."*

Trattasi di disciplina oggetto di delicato ragguglio con il rimedio giustiziale di cui alla l.p. 23/1992, attribuite al Difensore civico la cognizione dei ricorsi avverso i dinieghi espressi o taciti in materia di accesso agli atti, ivi compresa la documentazione sanitaria.

A suggello dell'indicato principio di trasparenza la legge 24/2017 prevede, inoltre, che le strutture sanitarie pubbliche e private rendano disponibili, mediante pubblicazione nel proprio sito internet, i dati relativi a tutti i risarcimenti erogati nell'ultimo quinquennio, verificati nell'ambito dell'esercizio della funzione di monitoraggio, prevenzione e gestione del rischio sanitario (risk management) (art. 4, comma 3).

CAPITOLO QUARTO – ALTRI INTERVENTI IN AMBITO AMMINISTRATIVO

1. LA RESPONSABILITA' PER DANNO ERARIALE IN CASI DI INTERPRETAZIONE DI NORME CONTROVERSE

Chi svolga la propria attività nel contesto di una pubblica amministrazione (dipendente pubblico), o chi comunque, anche estraneo, si inserisca, a date condizioni, nella gestione di attività amministrative che

comportino l'uso di risorse pubbliche, viene considerato agente amministrativo e dunque risulta giuridicamente responsabile qualora la sua azione provochi un danno patrimoniale all'Ente pubblico.

Ciò a condizione, sul piano oggettivo, che l'azione dell'agente sia illegittima; su quello soggettivo che nella condotta dell'agente stesso sia ravvisabile l'elemento psicologico del dolo o quanto meno quello della colpa grave (in part. v. l. n. 20/1994, art. 1).

Punto cardine di queste considerazioni è quello di approfondire in che termini si ponga la responsabilità degli agenti amministrativi, là dove il presupposto giuridico della loro responsabilità sia costituito da norme la cui interpretazione sia controversa.

Ora, non vi è dubbio che in alcuni casi l'individuazione della responsabilità dell'agente amministrativo o del terzo che operi nella PA o per la PA, non comporti peculiari difficoltà interpretative e/o applicative.

Volendo concretizzare questo concetto, si ipotizzi che un tecnico comunale compia un evidente errore nella direzione dei lavori di un'opera pubblica, in conseguenza del quale l'Amministrazione sia tenuta a risarcire il danno causato ad un soggetto terzo: la responsabilità del tecnico comunale per danno erariale sarebbe qui fuori discussione.

Specularmente, qualora il medesimo errore progettuale venisse compiuto da un professionista esterno incaricato dalla PA per lo svolgimento della predetta attività e l'Amministrazione committente fosse condannata a risarcire il danno cagionato con colpa grave dal professionista incaricato, quest'ultimo, pur estraneo alla PA, sarebbe a sua volta responsabile per il danno erariale in causa. Egli difatti, nell'esempio proposto, parteciperebbe - sia pure da una posizione del tutto peculiare - alla gestione di risorse pubbliche: la giurisprudenza ritiene invero che il direttore lavori, benché esterno all'Amministrazione, sia sostanzialmente un organo tecnico straordinario dell'Amministrazione stessa. Il che, per l'appunto, chiama in causa una sua responsabilità per danno erariale (Cass. civ. SSUU 23-9-2016, n. 18691).

Ben diverso e più complesso è il caso in cui il profilo della responsabilità sia dubbio: in linea di fatto, o in linea di diritto.

Ora, si deve premettere che il Difensore civico, in fattispecie di responsabilità per danno erariale, non ha una competenza diretta, eccezion fatta per l'eventuale segnalazione alla Corte dei Conti di fattispecie che possano integrare gli estremi di una responsabilità di cui sia venuto a conoscenza nell'esercizio delle sue funzioni.

Inevitabilmente, peraltro, alla luce delle mansioni di controllo che gli competono nella materia della gestione della *res publica*, il Difensore civico finisce per conoscere vicende che comportano, o quantomeno possono comportare, per l'appunto, una responsabilità contabile.

Il che, a sua volta, attrae a sé la necessità di un'analisi delle questioni fattuali giuridiche sottese a tale (ipotizzata o effettiva) responsabilità.

Né si dimentichi in ogni caso che fra le funzioni della difesa civica rientra anche quella di fornire consigli agli istanti, anche là dove non sia prevista la possibilità di un intervento diretto.

Ebbene, una vicenda significativa che ha riguardato l'attività svolta dal Difensore civico nel corso del 2021 concerne il caso di una presunta responsabilità per danno erariale in un contesto molto complesso, dove il

quid della questione da esaminare riguardava fundamentalmente l'interpretazione delle norme che regolano un dato settore dell'azione amministrativa.

È evidente che le considerazioni che seguono si atterranno ad alcuni dati assolutamente essenziali, non essendo possibile illustrare elementi che consentano in qualche modo di risalire al caso concreto oggetto di studio.

Impregiudicata restando, ovviamente, la valutazione delle competenti Autorità, la focalizzazione del ragionamento giuridico in questione concerneva dunque questioni soprattutto di tipo giuridico. Non fattuale.

Più precisamente, il rapporto fra le norme giuridiche operative a livello provinciale - applicabili al caso di specie - e quelle, parzialmente differenti, statuite dall'ordinamento nazionale, ha creato un contesto critico in cui non era affatto agevole definire con adeguata precisione la posizione giuridica - e pertanto la relativa responsabilità - del dipendente pubblico e della PA coinvolti nella vicenda di responsabilità per danno erariale.

Da un lato la disciplina vigente a livello provinciale sembrava più favorevole per i potenziali responsabili rispetto a quella operativa livello nazionale; mentre con riguardo ad un differente profilo appariva di contro condivisibile la tesi opposta: e cioè quella per cui la norma nazionale consentiva margini operativi maggiori di quella provinciale.

Il punto di delimitazione fra le due discipline non era inoltre netto, per cui risultava possibile, anzi persino necessario - là dove fosse possibile predicare la plausibile sintonia fra i due ordinamenti - interpretare i profili dubbi dell'una disciplina alla luce dell'altra.

A ciò si aggiunga che, al fine di pervenire ad una conclusione perspicua sul caso concreto in esame, mancavano totalmente sia una prassi amministrativa; sia, a maggior ragione, disposizioni di servizio - circolari - mentre anche la casistica concreta non sembrava annoverare neppure un solo caso in cui la complessa problematica *de qua* fosse stata oggetto di una disamina e di una conclusione, per quanto aperta o dubitativa.

Men che meno, inoltre, vi erano mai state pronunce giudiziali sul tema.

Proprio le incertezze interpretative che caratterizzano la materia, e di conseguenza il caso concreto, inducono ragionevolmente a ritenere che nella fattispecie fosse ampiamente discutibile ritenere illecita la condotta di cui trattavasi.

E cioè, non ritenendosi sostenibile con sufficiente sicurezza l'esegesi più restrittiva - quella a sfavore del dipendente pubblico e della PA - anziché quella più estensiva, a loro favore, diveniva consequenzialmente molto critico individuare una responsabilità per danno erariale.

Infatti la violazione della legge è il *prius* logico ed ontologico, cioè il presupposto oggettivo su cui si innesta il giudizio sull'elemento psicologico (colpa e dolo).

Quest'ultimo, in assenza di un illecito oggettivo che sia sufficientemente delineabile, a monte, ovviamente non ha una propria autonoma ragione d'essere.

Dunque, si è ritenuto che non potesse sussistere l'ipotizzata colpa grave - e men che meno il dolo - in un

quadro giuridico in cui non vi era la possibilità di dimostrare che fosse stata violata una norma adeguatamente chiara. O quantomeno che fosse stato violato un orientamento esegetico della norma stessa, orientamento che fosse prevalente, o comunque “forte”, e che attenzionasse i responsabili comprovando la loro volontà di agire *contra legem* (dolo) o che dimostrasse la leggerezza del loro operato (colpa grave).

Come è possibile, infatti, avere violato una norma quantomeno con colpa grave se è del tutto dubbio e controvertibile persino che vi sia stata una violazione?

Ma anche ammettendo - il che non è parso convincente - che fosse predicabile e prevalente la tesi dell'illecito, proprio perché l'illecito restava comunque significativamente controvertibile e non suffragato né da un consenso giuridico degli addetti al settore (*communis opinio*), né dalla prassi amministrativa, né infine da precedenti giurisprudenziali, nella più rigida delle ipotesi si sarebbe dovuto concludere che la colpa dell'agente era lieve anziché grave.

L'elemento psicologico - colpa grave e cosciente, in questo caso - non è invero un aspetto irrelato dal profilo oggettivo; non si poteva pertanto predicare una grave leggerezza, intesa come consapevolezza che l'agente avrebbe dovuto avere della pregnanza della condotta mantenuta (consapevolezza che in concreto non poteva non esserci), senza verificare a monte se la condotta stessa che si esigeva dall'agente amministrativo fosse doverosa o meno.

Questa ricostruzione giuridica, oltre ad essere affatto coerente con il dettato normativo, corrisponde ad un ben preciso orientamento della giurisprudenza contabile.

"Circa la mancanza di chiarezza nelle norme la cui violazione si assume costituire il fondamento della responsabilità per cui è causa - osservava infatti la Corte dei Conti in un giudizio di appello - il primo Giudice ha evidenziato... che l'esistenza di norme" che suffragano, in un contesto giuridico impervio, l'esegesi a favore dei presunti responsabili di un danno alla PA *"non consente di considerare irrazionale l'interpretazione data dai convenuti (i.e. dai presunti responsabili, appunto) al complesso delle norme di riferimento (Corte dei Conti app., 24-2-2011, n. 77).*

Con la conseguenza che chi, fra due esegesi che portano a differenti esiti dell'azione amministrativa, opta per l'una interpretazione, anziché per l'altra, non può essere ritenuto responsabile dinanzi alla giustizia contabile: è cioè legittimo optare, fra due orientamenti più o meno parimenti sostenibili, per l'uno anziché per l'altro.

Di più, questo ragionamento è stato spinto anche oltre dalla giurisprudenza contabile. Si è cioè riconosciuto che persino là dove vi sia un contrasto giurisprudenziale fra due possibili interpretazioni delle norme giuridiche che regolano l'azione della PA, l'aver optato per la meno plausibile delle due opzioni esegetiche, anziché per quella che certamente risultava essere la più congrua all'epoca dei fatti, esclude la colpa grave.

Quali siano le ricadute di questo orientamento sul caso concreto oggetto delle analisi del Difensore civico, è abbastanza evidente.

Venendo al principio di diritto, nella vicenda oggetto di un giudizio contabile le cui conclusioni si rivelano di cardinale importanza per inquadrare la casistica in esame, il giudice di appello commentava così la sentenza di primo grado *"... il Collegio giudicante ha ritenuto che la condotta tenuta dagli odierni appellati non fosse*

contrassegnata da colpa grave, nonostante abbia rimproverato loro la mancanza di una maggiore avvedutezza e prudenza nella gestione dell'intera vicenda...". E proseguiva: "Anche questo giudice d'appello ritiene di concordare con quello di prime cure sulla motivazione del mancato riconoscimento della colpa grave dovuta al contrasto giurisprudenziale che vigeva all'epoca in merito alla corretta e conseguente applicazione" della normativa applicabile nel caso di specie.

Dunque, concludendo: *"L'aver sposato una delle due differenti tesi interpretative... non (costituisce, n.d.r.) giuridicamente motivo di responsabilità di cui rispondere nella presente sede"* (Corte dei Conti app., 8-2-2022, n. 57).

In ultima analisi è pertanto necessario sottolineare che l'ordinamento giuridico non casualmente fissa, in questa materia, una soglia alta con riguardo all'elemento psicologico dell'illecito, prevedendo per l'appunto l'irrilevanza della colpa lieve.

Adottare infatti criteri più rigorosi, interpretando - attraverso un moto pendolare che si sposta dai profili oggettivi a quelli soggettivi - possibili ipotesi di colpa lieve come se si trattasse invece di una colpa grave, tanto più in contesti articolati, difficili, caratterizzati da un complesso di fattori giuridici e fattuali non banale a descriversi ed a gestirsi, equivarrebbe invero a paralizzare l'attività amministrativa.

2. IL DOVERE DI SOCCORSO ISTRUTTORIO NEI PROCEDIMENTI CONCORSUALI

Il principio del cosiddetto "soccorso istruttorio", che traduce in norma di legge una specifica declinazione del principio della leale collaborazione tra pubblica Amministrazione e cittadino, è stato introdotto nell'ordinamento con l'art. 6, c. 1, lett. b), della l. n. 241/1990.

L'istituto, pur indubbiamente datato, non sembra peraltro che sia stato adeguatamente metabolizzato da parte degli organi di amministrazione attiva. O meglio, benché non si possa predicare con assoluta certezza questa tesi, una constatazione empirica sull'operato delle pubbliche Amministrazioni sembra piuttosto suggerire l'idea che il soccorso istruttorio, più che essere inteso come un dovere giuridico dell'Amministrazione procedente, sul piano operativo verrebbe quasi ritenuto un *modus procedendi* rimesso alla maggiore o minore sensibilità istituzionale e sociale del responsabile che segue il procedimento.

E questo avviene non casualmente, come comprova, a seguire, la giurisprudenza di riferimento.

Peraltro, come detto, per quanto ambigua la norma sul dovere di soccorso istruttorio prevede che la PA *"adotta ogni misura per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria. In particolare, può chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee o incomplete e può esperire accertamenti tecnici ed ispezioni ed ordinare esibizioni documentali"*.

Un caso concreto che è stato oggetto di analisi da parte del Difensore civico ha riguardato una procedura concorsuale su cui si era già svolto un contraddittorio fra istante e pubblica Amministrazione, con la conseguenza che erano già disponibili documenti che cristallizzavano le posizioni divenute poi oggetto delle valutazioni della difesa civica.

Il bando di concorso - che come numerosi altri bandi consentiva operazioni preselettive non sempre

perspicue - fissava un requisito essenziale, ai fini concorsuali, consistente nell'aver svolto per un certo tempo ,prima del bando stesso, determinate attività professionali.

Statuiva inoltre la rigida necessità giuridica che la domanda del candidato riportasse in maniera compiuta i dati pertinenti con questi titoli di ammissione, pena l'esclusione del richiedente stesso dal concorso.

In un contesto francamente singolare, si è potuto constatare che vi era una sproporzione assolutamente impattante fra lo spazio che la PA si era riservata per descrivere i requisiti di ammissione, e la riga, circa, che aveva invece concesso ai candidati per comprovare il possesso dei requisiti medesimi.

Il candidato aveva dunque indicato le attività svolte, fornendo indicazioni effettivamente un po' approssimative, proprio a causa del minimo spazio di scrittura concessogli dalla PA.

Più precisamente aveva descritto una macrocategoria di attività, in seno alla quale era tendenzialmente ricompreso anche il segmento di attività previsto come requisito di ammissione dal bando.

Tendenzialmente ma non certamente.

Ed è proprio in questa fase del procedimento che sorgeva il dubbio sull'applicabilità del soccorso istruttorio.

La conseguenza del diniego di soccorso aveva fra l'altro comportato la vera e propria estromissione dalla procedura concorsuale di un candidato che aveva dimostrato ottime capacità.

In ogni caso, le pronunzie più compiute sul punto ritengono che le norme a cui mente la PA acquisisce d'ufficio atti e rettifica domande (si veda anche l'art. 43 del DPR n. 445/2000) *“sono interpretate dalla giurisprudenza restrittivamente rispetto alle procedure concorsuali, che sono improntate al principio della par condicio tra tutti i partecipanti alla procedura”* (TAR Lazio, 3-3-2014, n. 2454).

Si veda in tal senso anche Consiglio di Stato, sent. n. 3486 del 3-6-2010.

In questo contesto, dunque, la PA *“è sempre tenuta in forza del principio generale ricavabile dall'art. 6 c. 1 lett. b) l. 7 agosto 1990, n. 241, “alla (sola, n.d.r.) regolarizzazione documentale”* .

Infatti *“Il “dovere di soccorso istruttorio”, in base al quale le Amministrazioni possono invitare i concorrenti a completare o a fornire chiarimenti in ordine al contenuto dei certificati, documenti e dichiarazioni presentati, è comunque subordinato, oltre che al rispetto di detti limiti, alla esistenza in atti di dichiarazioni che siano state effettivamente rese, ancorché non in modo pienamente intellegibile o senza il rispetto dei requisiti formali (Consiglio di Stato sez. V n. 6248 del 5-12-2012)”* (TAR Lazio cit.).

La distinzione che si fa in giurisprudenza è qui fra regolarizzazione degli atti, ammessa e pertanto rientrante nel soccorso istruttorio; ed integrazione, vietata e cioè non esigibile in quanto esula dal soccorso stesso (v. anche TAR Puglia, 12-5-2016, n. 798, che richiama, fra le altre, la già citata TAR Lazio 2014/2454).

Nel caso di specie restava comunque un margine di dubbio in quanto le richieste specificazioni sui requisiti professionali del caso potevano essere interpretate come "integrazione" - appunto vietata - della domanda; o, invece, come relativa "regolarizzazione", rientrante, come già detto, nel quadro del soccorso istruttorio.

Il che fornisce la cifra dei problemi che l'interpretazione innesca nell'applicazione della norma in esame. Infatti, a rigore, l'art. 6 della l. n. 241/1990 parla di soccorso istruttorio nel caso di istanze erronee o incomplete, individuando casi di soccorso anche se relativi a documentazione incompleta. Ciò consentirebbe

il soccorso istruttorio anche in fattispecie in cui sia necessario non solo regolarizzare, ma anche integrare: quantomeno là dove gli elementi disponibili permettano quantomeno di comprendere che, sottesa alla documentazione incompleta, vi sono dati da meglio chiarire al fine di "sanare" il procedimento.

Oltretutto l'interpretazione per cui la produzione successiva di un elemento già agli atti ed idoneo a far intendere alla PA procedente che i dati disponibili sono significativi, ma incompleti, non restringe la norma sul soccorso istruttorio, ma sembra piuttosto annichirla un segmento.

L'esegesi sopra riportata rende dunque ancora più impervia ed incomoda la posizione del cittadino di fronte alla PA.

Una disamina delle sentenze in parola sarebbe lunga ed indaginosa; è però opportuno quantomeno individuare un altro fattore di criticità, che è costituito dall'ambiguità della norma in esame. L'art. 6, infatti, da un lato prevede un dovere di soccorso istruttorio; dall'altro, secondo un malvezzo dato dalla scarsa attenzione con cui sovente le norme vengono redatte, prevede equivocamente un potere di soccorso istruttorio.

Infatti si è già visto che l'art. 6 cit. dispone che l'amministrazione "adotta ogni misura": l'indicativo presente esprime qui, dunque, un dovere, un obbligo.

Mentre dall'altro stabilisce che l'amministrazione stessa "può chiedere... la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee o incomplete": là dove l'uso dell'ausiliare "potere" comporta in tutta evidenza una facoltà e non un obbligo.

Il surrichiamato TAR Puglia, limitandosi al dato letterale dell'art. 6 cit. e menzionando un'altra pronuncia giurisprudenziale, afferma che "viene ammesso tale potere di soccorso istruttorio allorché le Amministrazioni possono invitare i concorrenti a completare od a fornire chiarimenti in ordine al contenuto dei certificati, documenti e dichiarazioni presentati, subordinatamente all'esistenza in atti di dichiarazioni che siano state effettivamente rese, ancorché non in modo pienamente intellegibile o senza il rispetto dei requisiti formali" (T.A.R. Umbria, I, 16 febbraio 2015, n. 78)". In un altro passo di questa stessa sentenza, di contro, non si asserisce che la PA può attuare il soccorso istruttorio, ma si parla invece di "potere/dovere" di soccorso.

Si è già visto che nella sentenza del TAR Lazio sopra citato - e non solo in quello - il soccorso istruttorio è individuato come un dovere; è al contempo chiaro che interpretare il soccorso istruttorio, ai presenti fini, come un'attività cui la PA è sempre tenuta, non è la stessa cosa che interpretarlo come un'attività possibile.

Va in effetti detto che secondo l'orientamento più esplicito: "... nonostante la suddetta disposizione indichi che il responsabile del procedimento "può chiedere", la giurisprudenza ha finito per considerare il c.d. soccorso istruttorio come un dovere e non come una mera facoltà (cfr. ex plurimis: Consiglio di Stato, sez. V, 5 dicembre 2012, n. 6248)"(Cons. Stato sez. VI, 18-5-2020, n. 3148; nello stesso senso, senza ambiguità, si esprimeva ed es. Cons. di Stato sent. n. 3486 del 3-6-2010)

Ciò nonostante resta che nel 2020 il Consiglio di Stato ha potuto citare un orientamento del tutto condivisibile, certamente dominante, ma illustrato da altre pronunzie anche in maniera equivoca.

In secondo luogo un giurista che abbia la consapevolezza dei margini di rischio di un giudizio non può comunque fare a meno di segnalare che l'ambiguità normativa di fondo apre la strada a sottili, quando non caudiche distinzioni fra diverse fattispecie.

Il che, peraltro, è dimostrato da quanto già detto sui temi, scivolosi, della regolarizzazione e della integrazione documentale.

Il Difensore civico ha dunque illustrato all'istante la giurisprudenza di settore con estrema prudenza, essendo noto il margine di rischio delle controversie giudiziali, tanto più in casi come quello in esame.

Resta peraltro che, ad avviso di chi scrive, senza slabrare la normativa succitata e tenuto conto del fatto che la dichiarazione fatta dal candidato costituiva di per sé un importante principio di prova a suo favore, si sarebbe potuto ritenere sussistente un dovere di soccorso istruttorio da parte della PA.

Pur patrocinando dunque un'ottica interpretativa che mirava più alla sostanza che alla forma, con ciò comprendendo le ragioni dell'istante, era di contro doveroso far presente che anche la PA avrebbe potuto spendere argomentazioni non trascurabili a favore della propria tesi. Infatti l'azione tesa ad avvalersi di un principio di prova formalizzato e messo tempestivamente, nella prospettiva di circoscrivere e chiarire - espungendolo da una dichiarazione che era troppo ampia - lo spezzone di attività pertinente ai fini concorsuali, poteva senza dubbio, come già detto, essere letta come un'inammissibile integrazione documentale.

3. LA DIGITALIZZAZIONE DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

La complessità della macchina burocratica italiana costituisce un tema noto. Tra le principali cause si possono annoverare, ad es., i plurimi adempimenti derivanti dalla normativa comunitaria, statale, regionale e locale, il proliferare degli obblighi, dei controlli e dei passaggi amministrativi, a volte poco chiari, le tempistiche delle decisioni pubbliche, nonché le procedure sempre più complesse e articolate che connotano l'attività delle pubbliche amministrazioni.

La conseguenza, pressoché inevitabile, di tali criticità è stata l'aumento del divario tra la semplificazione della macchina amministrativa annunciata e programmata e quella realmente percepita dai cittadini. In verità la partecipazione dei cittadini alla vita democratica, l'inclusione sociale e l'esercizio dei diritti non possono prescindere oggi dall'innovazione e dalla transizione digitale.

Con il termine e-government si indica il processo di informatizzazione della Pubblica Amministrazione. In altri termini - secondo la Comunicazione del 26 settembre 2003 della Commissione Europea - "*l'uso delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione nelle Pubbliche Amministrazioni, coniugato a modifiche organizzative e all'acquisizione di nuove competenze al fine di migliorare i servizi pubblici ed i processi democratici e di rafforzare il sostegno alle politiche pubbliche*".

La pandemia che ha colpito il nostro Paese nel 2020 ha avuto, d'altro canto, un notevole impatto anche sulle modalità organizzative e di lavoro della Pubblica Amministrazione, imponendo un radicale cambio di passo a

fronte del processo in atto di digitalizzazione e semplificazione del sistema pubblico.

L'Italia è stata chiamata, e lo sarà ancora di più con l'attuazione del PNRR, ad adeguare le proprie strutture a modelli che non sono più quelli dell'amministrazione pubblica nella dimensione tradizionale, si pensi, ad esempio, alle nuove modalità di presentazione delle istanze, di monitoraggio e di controllo.

La digitalizzazione della Pubblica Amministrazione non è certo un fenomeno recente. Pensiamo, ad es. ai cambiamenti relativi al mutamento della carta d'identità in formato cartaceo in carta di identità elettronica e all'utilizzo del Sistema Pubblico d'Identità Digitale per effettuare gli accessi ai servizi della Pubblica Amministrazione, all'uso della "moneta elettronica" con metodi di pagamento digitali.

L'obiettivo cui deve tendere l'azione di implementazione delle nuove tecnologie nel settore dell'azione amministrativa si pone, del resto, secondo quanto indicato dalla Commissione Europea nella Comunicazione COM(2016)/179, in stretta correlazione con i principi di trasparenza, efficienza ed inclusività nell'ottica di erogare servizi pubblici end-to-end senza frontiere, il più possibile personalizzati ed intuitivi a tutti i cittadini e a tutte le imprese nell'Unione Europea.

Il Codice dell'Amministrazione Digitale

L'intento perseguito dal legislatore con l'adozione del codice dell'amministrazione digitale (CAD), approvato con d.lgs. 7 marzo 2005, n. 82, è quello di favorire un assetto della Pubblica amministrazione sempre più digitale, capace di relazionarsi con i cittadini e le imprese attraverso strumenti tecnologici. In buona sostanza il processo di digitalizzazione della Pubblica Amministrazione promuove - attraverso le nuove tecnologie - la comunicazione del cittadino con la Pubblica Amministrazione e la fruibilità delle informazioni, favorendo la dematerializzazione e la trasformazione dei documenti analogici in documenti digitali (art. 23-ter, c. 3 CAD).

La tecnologia informatica si riverbera, quindi, sulla semplificazione ed efficienza, sulla razionalizzazione dei costi, nonché sulla qualità dei servizi. Le più recenti modifiche al Codice dell'Amministrazione digitale e gli interventi in materia di trasparenza ed accesso civico hanno, del resto, posto l'accento sulla necessità di provvedere alla riorganizzazione ed aggiornamento dei servizi resi ai cittadini sfruttando l'uso delle comunicazioni digitali.

In particolare, il CAD chiarisce che tutti i documenti amministrativi devono nascere informatici e devono essere trattati dalle PA in un sistema affidabile di gestione documentale, come specificato nelle regole tecniche (oggi affidate a Linee Guida AgID)

Dagli interventi correttivi apportati al CAD è emersa, tra l'altro, in modo chiaro la volontà di spostare l'attenzione dal processo di digitalizzazione ai diritti digitali di cittadini e imprese, nell'ottica di attribuire a cittadini e imprese i diritti all'identità e al domicilio digitale, alla fruizione di servizi pubblici online e mobile oriented, a partecipare effettivamente al procedimento amministrativo per via elettronica e ad effettuare pagamenti online. Inoltre, è stata promossa l'integrazione e l'interoperabilità tra i servizi pubblici erogati dalle pubbliche amministrazioni in modo da garantire a cittadini e imprese il diritto a fruirne in maniera

semplice. E' stata, altresì, rafforzata l'applicabilità dei diritti di cittadinanza digitale e promosso l'innalzamento del livello di qualità dei servizi pubblici e fiduciari in digitale, sia istituendo presso l'AgID l'Ufficio del Difensore civico per il digitale, sia aumentando la misura delle sanzioni irrogabili qualora i fornitori di servizi fiduciari violino le norme.

Di seguito si riportano i principali diritti di cui dispone il cittadino a seguito dell'entrata in vigore del CAD:

- diritto alla propria identità digitale
- diritto a comunicare e partecipare digitalmente
- diritto al proprio domicilio digitale
- diritto a servizi on-line semplici e integrati
- diritto alla alfabetizzazione informatica
- diritto a non esibire certificati alla Pubblica Amministrazione
- diritto alla trasparenza amministrativa digitale
- diritto alla protezione dei propri dati digitali
- diritto all'accessibilità e usabilità.

La cittadinanza digitale si esercita attraverso i seguenti strumenti:

- il domicilio digitale;
- il Difensore civico per il digitale;
- i pagamenti digitali PagoPA;
- la firma digitale;
- lo SPID;
- l'anagrafe nazionale della popolazione residente (ANPR);
- la Carta di Identità Elettronica CIE.

L'Agenzia per l'Italia Digitale (AgID)

L'Agenzia per l'Italia Digitale (AgID), istituita con d.l. 22 giugno 2012, n. 83 (art. 19) , è l'agenzia tecnica che ha il compito di garantire la realizzazione degli obiettivi dell'Agenda digitale italiana e contribuire alla diffusione dell'utilizzo delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione, favorendo l'innovazione e la crescita economica. L'obiettivo generale di AgID è quello di fornire strumenti e competenze per affiancare le Pubbliche Amministrazioni in una logica di sussidiarietà, incentivando e supportando quelle con una più forte vocazione a svolgere un ruolo di catalizzatore nei confronti delle altre amministrazioni.

AgID, inoltre, svolge l'importante funzione di emanazione di Linee guida contenenti regole, standard e guide tecniche, nonché di indirizzo, vigilanza e controllo sull'attuazione e sul rispetto delle norme del CAD, anche attraverso l'adozione di atti amministrativi generali, in materia di agenda digitale, digitalizzazione della Pubblica Amministrazione, sicurezza informativa, interoperabilità e cooperazione applicativa tra sistemi informatici pubblici.

L'Agenzia effettua, altresì, la programmazione e il coordinamento delle attività delle amministrazioni per l'uso delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione, mediante la redazione e la successiva verifica dell'attuazione del Piano triennale per l'informatica nella Pubblica Amministrazione contenente la fissazione degli obiettivi e l'individuazione dei principali interventi di sviluppo e gestione dei sistemi informativi delle amministrazioni pubbliche.

Il Difensore civico per il digitale

Il Difensore civico per il digitale è una figura prevista dal Codice dell'amministrazione digitale (art. 17, comma 1-quater d. lgs. 82/2005) a garanzia dei diritti digitali di cittadini e imprese.

Questa figura, prevista in precedenza presso ogni Amministrazione, assume oggi la funzione di difensore unico a livello nazionale. L'Ufficio del Difensore civico è istituito presso AgID. Le sue funzioni sono disciplinate con regolamento adottato con determinazione dell'AgID n. 610 del 29 novembre 2021.

Il Difensore civico per il digitale ha una duplice funzione:

- raccoglie le segnalazioni relative alle presunte violazioni del Codice dell'Amministrazione Digitale (CAD) o di ogni altra norma in materia di digitalizzazione ed innovazione (art.17, comma 1 quater, CAD)
- in caso di contestazione sulla dichiarazione di accessibilità o di esito insoddisfacente del monitoraggio decide in merito alla corretta attuazione della legge sulla accessibilità agli strumenti informatici per le persone con disabilità. In caso di reclami di utenti relativi a dichiarazioni di accessibilità dispone eventuali misure correttive. (art. 3-quinquies legge n. 4/2004 "Disposizioni per favorire e semplificare l'accesso degli utenti e, in particolare, delle persone con disabilità agli strumenti informatici").

Sono previsti due percorsi differenti di comunicazione con il Difensore civico per il digitale in base alle funzioni che lo stesso difensore è chiamato a svolgere.

Per le segnalazioni che riguardano le presunte violazioni del CAD si può inviare direttamente la segnalazione al Difensore compilando il modulo all'interno dell'area dedicata.

Prima di inviare una segnalazione è opportuno:

- circostanziare e dettagliare l'evento, indicando tutti gli elementi informativi necessari all'esame da parte del Difensore;
- fare una segnalazione per ogni Amministrazione che si ritiene coinvolta nelle presunte violazioni.

Il Difensore civico, accertata la non manifesta infondatezza della segnalazione, la trasmette al Direttore Generale dell'AgID per l'esercizio dei poteri di vigilanza, verifica, controllo e monitoraggio (art. 18-bis CAD).

Similmente a quanto già previsto per gli organi della difesa civica regionale e delle Province autonome, anche il Difensore civico per il digitale:

- non risolve eventuali controversie tra il cittadino e Pubblica Amministrazione;

- non può sostituirsi alla Pubblica Amministrazione nello svolgimento dell'attività richiesta dal cittadino;
- non fornisce assistenza agli utenti nel risolvere i malfunzionamenti delle soluzioni applicative o dei servizi online delle pubbliche amministrazioni;
- non sostituisce l'Ufficio per i rapporti con il pubblico delle amministrazioni.

Per problematiche relative alla "Dichiarazione di accessibilità", la legge n. 4/2004 (art. 3 quater, comma 2, lett. c) prevede che l'utente possa segnalare - tramite l'apposito link reso disponibile sui siti istituzionali dei soggetti erogatori (PA, Ente pubblico economico, ecc.) - al Difensore eventuali risposte ritenute insoddisfacenti o mancate risposte da parte degli stessi.

Al riguardo il Difensore decide disponendo eventuali misure correttive e informando l'Agenzia per l'Italia Digitale (art. 3-quinquies).

L'attività del Coordinamento nazionale dei Difensori civici in materia di digitalizzazione e semplificazione della pubblica amministrazione

Nel corso del 2021 il Coordinamento dei Difensori civici delle Regioni e delle Province autonome ha affrontato il tema delle difficoltà per alcune categorie di persone nell'utilizzo autonomo dei servizi online della Pubblica Amministrazione.

In tale sede è emerso che sono pervenuti sul tavolo dei Difensori civici istanze di cittadini che hanno esposto questioni variamente legate all'accesso ai servizi digitali, alla connessione, alle infrastrutture, alla capacità di accedere in regime di delega, a tutto ciò che comporta l'attivazione di una identità digitale per usufruire quindi di servizi legati al tema della Pubblica Amministrazione. I Difensori civici hanno rilevato di aver ricevuto numerose richieste di cittadini che trovavano difficoltà nel rilascio del green pass. A tali fini si sono rivelate importanti le iniziative che ogni Difensore civico ha intrapreso con la Direzione sanitaria regionale/provinciale di riferimento per soddisfare le istanze dei cittadini in difficoltà con il rilascio materiale della certificazione verde.

In tale contesto preme rilevare che, ai sensi dell'art. 24 del d.l. "Semplificazioni" del 16 luglio 2020, n. 76, convertito dalla l. n. 120 del 2020, entro il 28 febbraio 2021 tutte le amministrazioni avrebbero dovuto avviare il passaggio dalle diverse modalità di autenticazione online al Sistema Pubblico di Identità Digitale tramite SPID, CIE o CNS. Per effetto della suddetta disposizione, dal primo ottobre 2021 i cittadini per accedere ai siti online delle Pubbliche Amministrazioni (INPS, Agenzia delle Entrate, INAIL, ecc.) devono obbligatoriamente utilizzare una delle seguenti modalità di accreditamento:

- CIE, Carta di Identità Elettronica. L'utente viene guidato attraverso una procedura di autenticazione che richiede la lettura della CIE e l'inserimento del PIN ad essa associato. Il PIN è un codice di otto cifre rilasciato al cittadino in due parti: la prima stampata sulla ricevuta cartacea consegnata all'atto della richiesta presso l'ufficio emittente, la seconda recapitata insieme alla carta all'interno della busta che la contiene. Per gli accessi da dispositivi mobile è sufficiente disporre di uno smartphone dotato di

interfaccia NFC e installare l'app CieID. La lettura della CIE da computer può invece avvenire attraverso un lettore di smart card contactless ad esso collegato o utilizzando il proprio smartphone come strumento di lettura della carta.

- CNS, Carta Nazionale dei Servizi. Per utilizzare la CNS come strumento di autenticazione per accedere ai servizi online della Pubblica Amministrazione è necessario essere in possesso dei codici PIN/PUK da richiedere presso uno degli sportelli abilitati presenti nella Regione o Provincia di appartenenza, portando con sé la tessera sanitaria e un documento di identità valido e installare sul proprio computer un lettore di smart card.
- SPID, Identità Digitale. L'identità digitale SPID è rilasciata dai gestori di identità digitale (Identity Provider), ossia società accreditate presso l'AgID. Per procedere con l'attivazione dello SPID occorre collegarsi a Spid.gov.it e richiedere l'attivazione al gestore. A seguito della verifica dei dati e dell'identità del richiedente, il gestore emette l'identità digitale rilasciando le credenziali per il login unico. Il richiedente dovrà compilare una domanda di adesione SPID contenente tutte le informazioni necessarie per l'identificazione del soggetto, oltre alle informazioni per essere contattati. Per ottenere il rilascio delle credenziali SPID occorre effettuare l'identificazione del richiedente. Il processo di identificazione può essere effettuato in presenza o a distanza. Più precisamente:
 - ✓ in presenza; prevede l'esibizione di documentazione cartacea e moduli sottoscritti e può avvenire o presso la sede del gestore dell'identità o direttamente al domicilio del richiedente su appuntamento;
 - ✓ a distanza; con identificazione tramite webcam, tramite documenti digitali di identità, tramite smart card e CNS o con firma qualificata e token usb o smart card.

E' facile intuire nel descritto contesto normativo le difficoltà che possono incontrare le persone anziane con minori competenze digitali, le persone affette da patologie invalidanti nell'utilizzo o, prima ancora, nell'attivazione delle suddette modalità di accreditamento per i servizi online della Pubblica Amministrazione.

Si evidenzia che l'art. 64 ter del CAD istituisce il Sistema di gestione deleghe (SGD) che consente a chiunque di delegare l'accesso a uno o più servizi a un soggetto titolare dell'identità digitale con livello di sicurezza almeno significativo nel rispetto della disciplina dettata con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri.

Il nuovo Sistema di gestione deleghe consentirà, pertanto, ad un soggetto di conferire una delega (delegante) ad un altro soggetto (delegato) in possesso di identità digitale (SPID o CIE) per l'accesso ai servizi pubblici online. Il sistema consentirà ad esempio agli anziani che non hanno l'identità digitale, di delegare un familiare all'accesso ai servizi della Pubblica Amministrazione, come Inps o Agenzia delle entrate, contribuendo a ridurre il divario digitale. La delega potrà essere acquisita online o presso sportelli pubblici e potrà riguardare uno o più servizi pubblici. La soluzione è pensata anche per risolvere una prassi diffusa, che spesso vede le persone impossibilitate ad utilizzare i servizi digitali comunicare le proprie credenziali di accesso ad un soggetto terzo che le usa al loro posto, con evidenti rischi di sicurezza e tutela della persona.

Attualmente, secondo il sito istituzionale spid.gov.it, il progetto risulta in fase di definizione.

Si rileva che in data 9 febbraio 2022 la Conferenza delle Regioni, l'Ance e l'Upi hanno dato parere favorevole sullo schema del citato decreto, evidenziando alcune raccomandazioni al Governo, tra cui quella di considerare nel manuale operativo un'adeguata tempistica di implementazione che consenta alle amministrazioni territoriali di pianificare gli interventi necessari in un'ottica di concreta sostenibilità e fattibilità, nonché di coinvolgere le Regioni e gli enti locali in sede di istruttoria e predisposizione del manuale operativo attraverso l'apertura di un tavolo di confronto tecnico come a suo tempo avvenuto per l'adozione delle Linee Guida recanti regole tecniche ai sensi dell'articolo 71 CAD;

In data 24 febbraio 2022 il medesimo schema di decreto è stato valutato anche dal Garante nazionale per la protezione dei dati personali, il quale ha rilevato una non piena conformità con le prescrizioni normative di cui all'art. 64 ter del CAD e con la disciplina in materia di protezione dei dati personali in relazione a possibili trattamenti di dati personali non conformi.

L'implementazione del sistema di gestione delle deleghe rappresenta uno snodo importante, non solo per l'ampliamento della platea dei soggetti beneficiari dei servizi digitali, ma anche perché si aprirà un nuovo ed interessante scenario per professionisti e imprese. Da tempo si attendeva una misura simile: non è un caso che l'INPS abbia già introdotto un proprio sistema di deleghe.

La circolare INPS n. 127/2021 delinea le modalità di gestione delle deleghe delle identità digitali dei cittadini. Dallo scorso 16 agosto 2021, infatti, il cittadino che sia impossibilitato ad utilizzare in autonomia i servizi online dell'INPS può delegare un'altra persona di sua fiducia all'esercizio dei propri diritti nei confronti dell'Istituto. Con il medesimo strumento della delega dell'identità digitale i tutori, i curatori, gli amministratori di sostegno e gli esercenti la potestà genitoriale possono esercitare i diritti dei rispettivi soggetti rappresentati e dei minori. A questo fine, dovrà essere stata richiesta la registrazione di una delega per tutti i soggetti rappresentati che hanno bisogno di interagire con l'INPS. La richiesta può essere effettuata direttamente dal delegante presso una qualsiasi Struttura territoriale dell'INPS, ovvero – in base al messaggio n. 3305/2021 - anche on-line, esibendo un modulo compilato con la richiesta e un documento di identità del delegante. La richiesta della registrazione della delega è ammessa da parte di persona diversa dal delegante esclusivamente nei casi di tutori, curatori, amministratori di sostegno, gli esercenti la potestà genitoriale, delegati di persone allettate per lunga durata, ricoverate o impossibilitate a recarsi presso gli sportelli dell'Istituto a causa di patologie.

Ciò premesso, il Coordinamento nazionale, su iniziativa del Difensore civico della Regione Lazio, si è attivato per istituire un tavolo tecnico per la trattazione della questione in maniera uniforme tra tutti gli uffici di difesa civica e per avviare un'interlocazione col Ministero per l'innovazione tecnologica e la transizione digitale, al fine di sollecitare l'adozione di linee guida da parte dell'AgID per definire un processo di delega interamente digitale per accedere a tutti i servizi online, specifico per gli anziani con scarse competenze digitali o persone con difficoltà, non in possesso dello SPID, della Carta d'Identità Elettronica o della Carta Nazionale dei Servizi. A tal fine è stato avviato un tavolo col Governo italiano avvenuto in data 9 febbraio

2022 con la sen. Messina, Sottosegretaria del Ministero per l'innovazione tecnologica e la transizione digitale, la quale ha intravisto *“la necessità di andare incontro alle difficoltà che segnalano i cittadini dopo l'avvio di una prima parte attuativa che ha di fatto generato delle difficoltà evidenti verso un percorso e processo di digitalizzazione del Paese che va ad incidere sulle categorie più esposte e vulnerabili. Il Ministero sta sviluppando percorsi di delega perfezionando il procedimento di delega digitale e offrendo altre opportunità di delega allo sportello in modalità cartacea”*. L'intervento della Sottosegretaria si è concluso con l'impegno di *“fornire tramite un decreto legge un indirizzo chiaro e certificato proprio per ricreare quell'alleanza tra Stato e cittadino ancorate a procedure ben strutturate”*.

Il Coordinamento nazionale dei Difensori civici ha convenuto, nell'ambito di una serie di azioni da attuare nei prossimi anni di:

- continuare a implementare l'interlocuzione con il Governo;
- intraprendere un'interlocuzione col Garante nazionale per la protezione dei dati personali;
- avviare un rapporto collaborativo e fattivo con l'AgID;
- avviare un'interlocuzione fattiva con l'Ufficio per l'innovazione amministrativa, lo sviluppo delle competenze e la comunicazione della Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento Funzione Pubblica;
- in raccordo con la Mediatrice Europea, continuare ad operare sul tavolo europeo per portare un contributo alla visione sul tema della cittadinanza digitale a beneficio dei cittadini;
- organizzare come coordinamento nazionale una serie di seminari;
- aderire alla consultazione online promossa dal Dipartimento della Funzione Pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri nell'ambito del PNRR all'interno del contest *“Facciamo semplice l'Italia. Le tue idee per una PA amica”*.

La digitalizzazione della Pubblica Amministrazione all'attenzione del Mediatore europeo

Anche la Rete Europea degli Ombudsman (ENO) e la Mediatrice Europea hanno approfondito il tema della digitalizzazione della Pubblica Amministrazione tra il 2021 e il 2022.

La Mediatrice Europea ha intrapreso un percorso sul tema della cittadinanza digitale nell'ambito della Conferenza annuale della Rete europea degli Ombudsman, tenutasi a Strasburgo nell'aprile 2022. Il tema centrale della Conferenza è stato il modo di affrontare le sfide poste dalla digitalizzazione delle Pubbliche Amministrazioni, un fenomeno che ha subito un'accelerazione durante la pandemia. Le questioni affrontate sono molteplici e hanno riguardato il modo in cui garantire che i progressi in materia di intelligenza artificiale non diminuiscano la trasparenza e l'assunzione di responsabilità da parte delle Amministrazioni coinvolte nel processo decisionale, che i gruppi più vulnerabili non siano esclusi e che le norme in materia di protezione dei dati personali siano rispettate. Nelle sessioni in programma è stato esaminato, tra l'altro, il ruolo dei Difensori civici nel monitoraggio dei progressi in ambito digitale presso le pubbliche amministrazioni, l'impatto della digitalizzazione delle pubbliche amministrazioni sull'accesso dei cittadini ai

loro diritti e come garantire che le pubbliche amministrazioni siano quanto più inclusive sia nei confronti delle persone anziane che delle persone con disabilità. La Mediatrice Europea ha evidenziato che le difficoltà che alcune persone incontrano con riguardo alla digitalizzazione può toccarle non solo materialmente ma anche psicologicamente. Ha pertanto ricordato il fondamentale ruolo dei Difensori civici nell'ascolto e nell'aiuto del cittadino. Un argomento comune durante la discussione è stato il bisogno di mantenere la possibilità di incontri in presenza con i cittadini. E' stato evidenziato che un incontro permette di affrontare e risolvere problemi in modo più efficace rispetto a una comunicazione digitale e che i cittadini dovrebbero poter avere una scelta sulle modalità di contatto con la Pubblica Amministrazione. I partecipanti hanno inoltre sottolineato l'importanza di assicurare che la digitalizzazione rappresenti un principio cardine nell'interesse dei cittadini e non solo della Pubblica Amministrazione.

Dal canto suo, la Mediatrice Europea ha incontrato nel marzo 2022 i rappresentanti del Garante europeo della protezione dei dati per discutere in ordine alle diverse problematiche segnalate all'Ombudsman in merito all'utilizzo delle intelligenze artificiali nelle pubbliche amministrazioni.

Casi affrontati dal Difensore civico trentino in materia di digitalizzazione della Pubblica Amministrazione

Le problematiche portate all'attenzione del Difensore civico trentino nel corso del 2021 sono legate, perlopiù, all'attivazione dello SPID. I cittadini si sono rivolti all'Ufficio per chiedere informazioni ed un aiuto sulla procedura corretta per il completamento della procedura e l'identificazione del richiedente, in particolar modo tramite il sistema Poste ID, l'identità digitale di Poste Italiane.

In tale occasione è emerso come in Provincia di Trento esistano molte realtà virtuose, pubbliche e private, disponibili a dare le necessarie informazioni e a fornire il proprio supporto per aiutare il cittadino, in particolar modo il soggetto fragile, ad attivare la procedura necessaria per ottenere la propria identità digitale. Un altro caso ha riguardato la possibilità per un dipendente pubblico del comparto scuola di utilizzare uno SPID per uso professionale per l'accesso ai servizi online INAIL, in seguito a delega del dirigente scolastico. L'interessato ha evidenziato che a partire da marzo 2021, in virtù della circolare INAIL n. 36 del 19 ottobre 2020, la comunicazione o la denuncia di infortuni è vincolata all'utilizzo dello SPID. Il dipendente ha lamentato la necessità di utilizzare il proprio SPID personale per svolgere tale adempimento lavorativo.

Il Difensore civico è, pertanto, intervenuto presso la competente struttura provinciale per accertare l'esistenza di tale obbligo, nonché la possibilità di adottare uno SPID per uso professionale, ai sensi dell'art. 71 del CAD, nonché delle Linee guida per il rilascio delle identità digitali per uso professionale adottate dall'AgID con determina n. 318/2019. Di fatto, grazie a quest'ulteriore tipologia di SPID, è possibile verificare l'appartenenza di una persona fisica ad un'organizzazione oppure la sua qualità di professionista. Nell'aprile 2021 la struttura provinciale ha ritenuto legittimo che il dipendente pubblico ai fini dell'espletamento delle pratiche di competenza, utilizzi la propria identità digitale in ambito professionale. Inoltre, la piattaforma del sistema informativo dell'istruzione (SIDI) utilizzava unicamente lo SPID come sistema di riconoscimento e non aveva previsto la dotazione dello SPID ad uso professionale. Il Servizio ha

inoltre evidenziato che, in quel momento, solamente due gestori di identità offrivano lo SPID ad uso professionale a pagamento e sembravano configurarsi alcune criticità in merito al suo funzionamento su alcune piattaforme. Pertanto, in conclusione, l'utilizzo dello SPID personale è risultato essere il mezzo più idoneo, oltre che economico ed efficace, per accedere alle varie piattaforme della Pubblica Amministrazione.

Le incognite del digital divide

Il cambiamento in atto spinge verso una maggiore digitalizzazione della società; ciò comporta anche un inevitabile ammodernamento dell'organizzazione degli apparati amministrativi e del lavoro che la Pubblica Amministrazione dovrà essere in grado di gestire. Sarà, quindi, necessaria una riorganizzazione dell'attività delle strutture, ma, soprattutto, il potenziamento delle competenze e una costante cura della formazione del personale.

E' evidente come il ricorso alla tecnologia può agevolare e rendere più efficiente l'attività dell'Amministrazione, sia per quanto riguarda l'attività di back office che il rapporto col pubblico.

Quanto al primo profilo l'Amministrazione può avere accesso più facilmente e direttamente ai documenti, anche se in possesso di altre strutture, può trasmettere dati in tempi più rapidi e può esercitare la propria funzione con costi inferiori. Il cittadino, dal canto suo, può ricevere dati o informazioni attraverso una connessione internet senza rivolgersi fisicamente agli uffici, anche in questo caso con evidente risparmio di tempo e costi.

Allo stesso tempo, tuttavia, è fondamentale che questo cambiamento sia inclusivo e accessibile a tutte le categorie di cittadini, comprese quelle più deboli. In buona sostanza non si può prescindere dal fatto che tra i cittadini esiste una componente che ha difficoltà ad accedere ed utilizzare la tecnologia digitale o non dispone dei mezzi adeguati.

La transizione digitale rischia di acuire ulteriormente le difficoltà dei cittadini più fragili, come anziani, persone con disabilità o persone private della libertà personale e di aumentare il divario tra questi e le Pubbliche Amministrazioni. Le categorie deboli sono, dunque, maggiormente esposte ad una ulteriore marginalizzazione.

La sfida da affrontare è quella di promuovere ed assicurare un approccio sostenibile ed inclusivo per il quale la tecnologia digitale deve essere al servizio del cittadino, al fine di accrescerne le competenze digitali ed assicurare una sempre maggiore interazione con i servizi digitali sia pubblici sia privati ad oggi disponibili.

4. TRASFORMAZIONE IN AREE INEDIFICABILI DELLE AREE DESTINATE ALL'INSEDIAMENTO

L'art. 45 della legge provinciale per il governo del territorio n. 15 del 4 agosto 2015, rubricato "Durata ed effetti degli strumenti urbanistici", prevede (commi 4 e 4 bis):

"4. Il comune, con procedura di variante al PRG, su richiesta dell'interessato, può prevedere la trasformazione in aree inedificabili delle aree destinate all'insediamento. In questo caso, per un periodo

minimo di dieci anni, il comune non può ripristinare l'edificabilità dell'area, neppure con ricorso a una ulteriore procedura di variante. Successivamente la modifica della destinazione urbanistica è possibile secondo le procedure ordinarie. Entro il 30 giugno di ogni anno, il comune deve valutare le richieste ricevute entro il 31 dicembre dell'anno precedente e adotta, eventualmente, una variante ai sensi dell'articolo 39, comma 2.

4 bis. Il comune, a seguito della valutazione prevista dal comma 4, comunica ai richiedenti l'esito della valutazione medesima e, in caso di rigetto, indica i motivi che ostano all'accoglimento della richiesta”.

Per effetto di tale disposizione è fatto obbligo al Comune valutare, entro il 30 giugno di ogni anno, le richieste pervenute entro il 31 dicembre dell'anno precedente ed adottare, eventualmente, una variante al PRG conseguente. Il Comune è tenuto a comunicare ai richiedenti l'esito della valutazione e, in caso di rigetto, a motivare il mancato accoglimento della richiesta.

Preme osservare che la domanda di declassamento dell'area prevista dalla citata disposizione non conferisce un diritto per il contribuente alla cessazione della qualifica di “edificabile” dell'area, in quanto in ogni caso spetta al Comune (nei termini temporali indicati) adottare o meno il relativo provvedimento nel quadro dell'interesse pubblico generale.

In questo caso, per un periodo minimo di dieci anni, il Comune non può ripristinare l'edificabilità dell'area, neppure con ricorso a una ulteriore procedura di variante. Successivamente la modifica della destinazione urbanistica è possibile secondo le procedure ordinarie.

L'art. 45 l.p. 15/2015, così come modificato dalla l.p. 29 dicembre 2016, n. 20, ha di fatto introdotto l'obbligo, in capo alle Amministrazioni comunali, di avviare un procedimento per valutare le richieste di inedificabilità pervenute entro il 31 dicembre dell'anno precedente, procedimento che si conclude con una procedura di variante al PRG comunale o, in alternativa, con un provvedimento motivato di rigetto, nel quale vengono indicate al cittadino le ragioni che ostano all'accoglimento della domanda.

Nonostante la disposizione citata non possa evidentemente essere più considerata di recente formulazione, la questione trova spazio nella presente relazione annuale dal momento che il Difensore civico, anche nel corso dell'anno 2021, ha raccolto la segnalazione di un cittadino che lamentava il silenzio serbato da un'Amministrazione comunale in relazione ad una richiesta di trasformazione di un terreno di sua proprietà - rientrante in una zona di espansione residenziale - in area inedificabile.

Il Difensore civico ha esposto la questione al Comune interessato. In tal sede è stato rilevato che la mancata valutazione della richiesta entro il 30 giugno dell'anno successivo - con la comunicazione al richiedente dell'esito della valutazione medesima - rileva non solo come lesione di una legittima e qualificata aspettativa del cittadino a conoscere le determinazioni dell'Amministrazione secondo regole di ragionevolezza e buona fede, ma, anche, come violazione di una specifica disposizione di legge (provinciale).

Il Comune successivamente ha formalizzato la propria valutazione in ordine all'istanza presentata dal cittadino, comunicando le specifiche ragioni ostative all'accoglimento della stessa. Nello specifico, il

Comune ha motivato il diniego precisando che il lotto di proprietà del cittadino interessato, direttamente accessibile alla via pubblica, costituirebbe il tratto iniziale della strada d'accesso ai lotti individuati come area di espansione residenziale. L'eventuale stralcio della proprietà dal Piano porrebbe inoltre in capo agli altri proprietari gli oneri per la realizzazione delle altre opere di urbanizzazione, introducendo maggiori aggravii agli stessi.

Il Comune ha, pertanto, osservato che l'eventuale richiesta di stralcio dovrebbe interessare l'intera area.

Ciò premesso, preme precisare che l'eventuale accoglimento della richiesta presentata dal cittadino ai sensi dell'art. 45 l.p. 15/2015 ha importanti ricadute anche dal punto di vista tributario, in quanto l'interessato avrebbe diritto al rimborso di quanto versato in eccedenza a titolo di IMIS.

A partire dall'anno di imposta 2016, dunque, per le aree edificabili declassate a "non edificabili" su richiesta del proprietario ai sensi dell'articolo 45 comma 4 della l.p. n. 15/2015, la cessazione della soggezione ad IMIS del terreno è fissata alla data di presentazione dell'istanza di declassamento accolta. Nel periodo intercorrente tra la domanda dell'interessato e l'approvazione definitiva del nuovo strumento urbanistico l'IMIS è tuttavia dovuta e deve essere versata. L'effettivo declassamento derivante dall'approvazione finale del nuovo strumento urbanistico fa retroagire la cessazione della soggezione IMIS e costituisce titolo per la richiesta di rimborso.

Ai sensi del nuovo articolo 8, comma 2 lettera g-ter) l.p. 14/2014 (introdotto dall'articolo 14, comma 2 lettera d) della l.p. n. 20/2016), dal periodo d'imposta 2017 i Comuni possono stabilire un'aliquota ridotta, anche fino all'esenzione, per le aree edificabili per le quali non sia stata accolta l'istanza di trasformazione urbanistica in aree "non edificabili" ai sensi e secondo le procedure di cui all'articolo 45, comma 4 della l.p. n. 15/2015. Come evidenziato chiaramente dalla Guida operativa IMIS, elaborata dal Servizio Autonomie locali della Provincia di Trento, *"la formulazione della norma fa ritenere che l'agevolazione abbia natura esclusivamente oggettiva poiché si riferisce unicamente all'area edificabile e non ad elementi soggettivi, per cui l'aliquota in parola trova applicazione anche agli eventuali soggetti passivi (contitolari) che non abbiano presentato l'istanza di modifica della destinazione urbanistica dell'area stessa. Si tratta quindi di un'aliquota agevolata (ovvero di un'esenzione) che può trovare applicazione dal periodo d'imposta successivo a quello nel quale l'istanza di modifica della destinazione urbanistica è stata respinta. Si evidenzia tuttavia che se il Comune al momento della conclusione negativa del procedimento di valutazione dell'istanza presentata dal contribuente aveva già adottato, per quel periodo d'imposta, la deliberazione ai sensi dell'articolo 8 comma 2 lettera g-ter), l'aliquota (in vigore) trova immediata applicazione (e non quindi dal periodo d'imposta successivo) ai sensi e con le modalità di cui all'articolo 2 commi 3 e 4. La norma non pone limiti temporali relativamente al numero di periodi d'imposta (futuri) nei quali l'aliquota agevolata (ovvero l'esenzione) può trovare applicazione"*.

5. ABUSI EDILIZI RISALENTI NEL TEMPO E LEGITTIMO AFFIDAMENTO

Tra le questioni che vengono frequentemente poste al Difensore civico in materia edilizia, rileva quella relativa alla legittimità o meno dei provvedimenti repressivi degli abusi edilizi quando questi vengano contestati a distanza di molto tempo dalla commissione dell'illecito.

In particolare, ci si è chiesti se il tempo, talora piuttosto lungo, decorso sia idoneo a configurare, in capo la privato sanzionato, un affidamento in ordine alla conservazione del manufatto abusivo.

Accanto al decorso del tempo si invoca spesso anche una mancata conoscenza, da parte dei soggetti nei confronti dei quali viene irrogata la sanzione, dell'abusività dell'opera per il fatto che questi non solo non sarebbero gli autori materiali dell'abuso, ma non sarebbero neppure a conoscenza dell'abusività in quanto il manufatto sarebbe stato realizzato dai precedenti proprietari, loro danti causa che, al momento della vendita, nulla avrebbero segnalato in merito agli acquirenti.

In via preliminare, conviene brevemente ricordare che il principio di tutela dell'affidamento costituisce corollario del principio di buona fede, il cui fondamento viene da tempo ravvisato nelle norme del codice civile in materia di obbligazioni e contratti ed, in particolare, negli artt.: 1175 c.c. (correttezza nei rapporti obbligatori), 1375 c.c. (esecuzione del contratto), 1337 c.c. (responsabilità precontrattuale), 1336 c.c. (interpretazione del contratto), 1374 c.c. (integrazione del contratto).

Dalle norme civilistiche citate si sono desunti due concetti di buona fede e cioè una buona fede in senso soggettivo, consistente nell'ignoranza di ledere l'altrui diritto e una buona fede in senso oggettivo, che costituisce una regola di comportamento da tenere nei rapporti giuridici, che devono essere improntati al rispetto di regole di lealtà e correttezza.

Il principio di buona fede, che trova anche agganci nella Costituzione (ad es., nel dovere di solidarietà sociale di cui all'art. 2 Cost. e nel principio di uguaglianza sostanziale di cui all'art. 3 Cost.), opera, altresì, nei confronti della Pubblica Amministrazione che, nell'emanazione dei provvedimenti amministrativi e nei propri comportamenti, deve osservare regole di lealtà e correttezza ponderando i propri interessi con gli interessi privati e le situazioni consolidate o di vantaggio che si sono originate nella sfera giuridica dei destinatari di detti atti o comportamenti.

La tutela dell'affidamento, dopo le modifiche introdotte dalla l. 15/2015, trova espressa considerazione anche nella l. 241/1990 ed, in particolare, agli artt. 21 *quinquies* e 21 *nonies* in materia di revoca e annullamento d'ufficio.

L'art. 21 *quinquies*, infatti, prevede che, in caso di revoca dei provvedimenti amministrativi per sopravvenuti motivi di interesse pubblico, mutamento della situazione di fatto o nuova valutazione dell'interesse pubblico, l'amministrazione debba corrispondere un indennizzo all'interessato.

L'art. 21 *nonies* stabilisce che il provvedimento amministrativo illegittimo può essere annullato d'ufficio, in presenza di un interesse pubblico, entro un termine ragionevole comunque non superiore a dodici mesi "e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati".

Considerato, dunque, che in materia di autotutela cd. "decisoria", il decorso del tempo e gli interessi e le

situazioni che si sono consolidate in capo agli interessati vengono prese espressamente in considerazione prima dell'emanazione di provvedimenti che vadano ad incidere sfavorevolmente sulla sfera giuridica di questi, ci si è chiesti se la tutela dell'affidamento che opera in tale ambito rilevi anche laddove l'amministrazione adotti provvedimenti repressivi degli abusi edilizi.

A riguardo, l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato del 17 ottobre 2017, n. 9, interrogata sulla necessità o meno che l'ordinanza di demolizione sia corredata o da una motivazione che dia conto anche delle ragioni di pubblico interesse ulteriori e diverse da quelle legate al mero ripristino della legalità violata, ha osservato preliminarmente che *“non si può applicare a un fatto illecito (l'abuso edilizio) il complesso di acquisizioni che, in tema di valutazione dell'interesse pubblico, è stato enucleato per la diversa ipotesi dell'autotutela decisoria.”*.

Ne deriva che l'ordinanza di demolizione non necessita in generale di una particolare motivazione trattandosi di provvedimento vincolato e che tale principio non ammette deroghe neppure quanto il provvedimento sia intervenuto a distanza di tempo dalla realizzazione dell'abuso: infatti, *“la mera inerzia da parte dell'amministrazione nell'esercizio di un potere/dovere finalizzato alla tutela di rilevanti finalità di interesse pubblico non è idonea a far divenire legittimo ciò che (l'edificazione sine titulo) è sin dall'origine illegittimo. Allo stesso modo, tale inerzia non può certamente radicare un affidamento di carattere “legittimo” in capo al proprietario dell'abuso, giammai destinatario di un atto amministrativo favorevole idoneo a ingenerare un'aspettativa giuridicamente qualificata.”*.

In linea di principio, dunque, non è possibile invocare la tutela del legittimo affidamento a fronte di provvedimenti repressivi degli abusi edilizi, anche in considerazione della natura di illeciti permanenti degli abusi edilizi che, come tali, possono essere perseguiti in ogni tempo.

Nello stesso senso si è espressa anche la giurisprudenza intervenuta successivamente in base alla quale *“In caso di abusi edilizi, sotto l'aspetto repressivo, l'ordine di demolizione, come tutti i provvedimenti sanzionatori in materia edilizia, è atto vincolato (conseguente, peraltro, alla commissione di un reato), che non richiede una valutazione specifica delle ragioni di interesse pubblico, né una comparazione di quest'ultimo con gli interessi privati coinvolti e sacrificati, né ancora una motivazione sulla sussistenza di un interesse pubblico concreto e attuale alla demolizione, non potendo neppure ammettersi l'esistenza di un affidamento tutelabile alla conservazione di una situazione di fatto abusiva, che il tempo non può giammai legittimare”* (Cons. Stato, Sez. VI, 11 giugno 2021, n.4534. Così anche Cons. Stato, Sez. VI, 22 febbraio 2021, n.1552; Cons. Stato, Sez. VI, 11 giugno 2021, n.4534).

Qualche mitigazione all'inconfigurabilità del legittimo affidamento in materia di repressione degli illeciti edilizi si può rinvenire in alcune pronunce che, ferma restando in linea generale l'irrilevanza del legittimo affidamento in detto ambito, precisano che, comunque, l'amministrazione nel contestare un abuso edilizio, deve tenere in considerazione anche i propri precedenti atti relativi all'opera che intende contestare: infatti, l'esistenza di più titoli abilitativi in ordine ad un manufatto è suscettibile di consolidare una situazione di affidamento circa la legittimità dell'edificazione (così T.a.r. Lazio, Roma, Sez. II ter, 6 maggio 2019, n.

5690).

A quanto detto va aggiunto che nella citata pronuncia dell'Adunanza plenaria si precisa, altresì, che gli illeciti edilizi hanno carattere reale, nel senso che si collegano alla cosa, sicché non assume rilevanza il fatto che a realizzare l'opera sia stato il precedente proprietario dell'immobile, con la conseguenza che l'acquirente destinatario del provvedimento repressivo non può invocare il proprio legittimo affidamento per il solo fatto di non aver realizzato personalmente il manufatto abusivo.

In base al quadro sopra delineato, il Difensore civico non ha ravvisato spazi per un proprio intervento in fattispecie in cui alcuni Comuni trentini avevano adottato, in base alla l.p. 1/2008, provvedimenti ripristinatori di opere abusive nei confronti degli attuali proprietari, benché tali opere non fossero state realizzate dai destinatari di tali provvedimenti, ma dai loro danti causa molti anni prima, non essendo appunto configurabile in tali fattispecie alcun legittimo affidamento.

6. SULLA LEGITTIMITA' O MENO DEI BANDI CHE PREVEDONO LA PEC COME MODALITA' ESCLUSIVA DI PRESENTAZIONE DELLE DOMANDE DI PARTECIPAZIONE AI CONCORSI PUBBLICI

E' venuta all'attenzione del Difensore civico la questione relativa alla legittimità o meno dei bandi per l'assunzione di personale amministrativo dei comuni, che prevedano l'utilizzo della posta elettronica certificata (PEC), quale modalità esclusiva di presentazione delle domande di partecipazione, senza prevedere alcuna forma alternativa alla PEC quale, ad es., la consegna a mani.

Sul punto si è provveduto innanzitutto a ricostruire il quadro normativo entro cui esaminare la questione e sono state prese in considerazione sia le previsioni dello Statuto di autonomia che le disposizioni della legislazione regionale e provinciale in raffronto con le previsioni statali.

Innanzitutto lo Statuto speciale di autonomia per il Trentino Alto – Adige (d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670) attribuisce alla Regione competenza legislativa primaria in materia di ordinamento degli enti locali (art. 4, n. 3) e ai comuni la regolamentazione dell'ordinamento del proprio personale nell'ambito dei principi stabiliti dalla legge regionale (art. 65).

A sua volta, la l.r. 3 maggio 2008, n. 2 recante “*Codice degli enti locali della Regione autonoma Trentino Alto – Adige*”, al Titolo III, contiene norme in materia di “*Organizzazione e personale*”, tra le quali alcune previsioni in materia di procedure per l'assunzione del personale come, ad es., l'art. 97, che dispone in merito ai contenuti dei bandi di concorso e l'art. 99, che rimanda ai regolamenti organici dei comuni la disciplina delle “*modalità di svolgimento delle prove concorsuali e delle prove preselettive*” (comma 1, lett. a).

Le norme richiamate non contengono tuttavia riferimenti alle modalità di presentazione delle domande di partecipazione alle procedure concorsuali, né si ravvisano altre leggi regionali, che contengano principi o previsioni cui i regolamenti organici dei Comuni dovrebbero attenersi nel disciplinare le modalità di presentazione delle domande di partecipazione alle procedure di selezione del personale.

Per quanto riguarda la normativa provinciale applicabile anche ai Comuni trentini, si può richiamare quanto previsto in generale per la presentazione di domande o istanze dall'art. 8 della l.p. 23/1992, per cui *“Salvo diversa disposizione di legge o di regolamento, le domande e le istanze possono essere presentate anche a mezzo del servizio postale o per via telematica in applicazione della legislazione statale vigente”* (comma 2). La norma citata consente, dunque, ancora il ricorso al servizio postale o alla modalità telematica e demanda a fonti legislative o regolamentari (non ad atti amministrativi generali) la previsione di una diversa disciplina per la presentazione di domande o istanze.

Per quanto riguarda la normativa statale, si richiama, il d.lgs. 82/2005 (Codice dell'amministrazione digitale) che, all'art. 12, comma 3, in materia di uso della tecnologia e di comunicazioni nell'attività amministrativa, dispone che le amministrazioni operino una *“graduale integrazione delle modalità di interazione degli utenti con i servizi informatici”*.

Con specifico riferimento alla materia concorsuale, invece, il legislatore statale, all'art. 247, comma 4, del d.l. 19 maggio 2020, n. 34, *“Misure urgenti in materia di salute, sostegno al lavoro e all'economia, nonché di politiche sociali connesse all'emergenza epidemiologica da COVID-19”* (convertito nella l. 17 luglio 2020, n. 77) prevede espressamente che la domanda di partecipazione alle procedure concorsuali indette dalla Commissione interministeriale per l'attuazione del Progetto di Riqualficazione delle Pubbliche Amministrazioni (Commissione RIPAM) sia presentata *“esclusivamente in via telematica”*.

Tale norma si applica, dunque, specificatamente alle procedure concorsuali indette dalla richiamata commissione ministeriale, motivo per cui non pare trovare applicazione al di fuori dello specifico campo di applicazione individuato dal legislatore statale ed, in ogni caso, non trova diretta applicazione alle procedure indette dagli enti locali della Regione autonoma Trentino Alto – Adige, considerato che sul territorio regionale trovano applicazione le previsioni dello Statuto speciale sopra richiamate e delle relative norme di attuazione.

Del resto, l'art. 265 bis del medesimo d.l. fa espressamente salve le competenze delle Regioni a statuto speciale e delle Province autonome prevedendo che *“Le disposizioni del presente decreto si applicano alle regioni a statuto speciale e alle province autonome di Trento e di Bolzano compatibilmente con i rispettivi statuti e le relative norme di attuazione”*.

Prendendo in esame le pronunce rese in ordine alle modalità di presentazione delle domande, si rileva come la giurisprudenza amministrativa appaia orientata nel senso di ravvisare nell'ordinamento l'esistenza di un principio generale di *“equipollenza della spedizione postale alla presentazione diretta delle istanze”*, cui *“In mancanza (come nel caso di specie) di contraria disposizione recata dal regolamento interno dell'ente che indice la selezione, i bandi di concorso non possono derogare”* (T.a.r. Puglia, Bari, Sez. III, 9 giugno 2016, n. 752).

Inoltre, consentire la consegna diretta delle domande risponderebbe ad un *“principio generale, desunto da numerose disposizioni di legge, inteso a sollevare il privato dal rischio di disfunzioni del servizio postale ed a consentirgli l’integrale disponibilità del termine”* (Cons. Stato, Sez. V, 14 settembre 2010, n. 6678).

A quanto sopra si aggiunge, per completezza, che la circolare del Dipartimento della funzione pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri n. 12/2010 ha precisato come rimanga *“nella potestà regolamentare di ciascuna amministrazione individuare percorsi ulteriori di semplificazione della comunicazione con i candidati e delle modalità di acquisizione delle domande di concorso, anche mediante appositi regolamenti o previsioni contenute nel bando, purché siano rispettati i principi essenziali che attengono alla certezza del diritto ed alla trasparenza dei processi.”*.

Dal quadro giuridico fin qui delineato, sembra potersi dedurre, da una parte, l’esigenza di offrire alle amministrazioni una certa autonomia nella regolamentazione delle modalità di partecipazione alle proprie selezioni, anche in funzione di semplificazione, e, dall’altra, l’esigenza di garantire che le modalità scelte siano al contempo in grado di assicurare certezza agli interessati e di porli al riparo da eventuali disfunzioni che potrebbero pregiudicare la loro partecipazione alla procedura.

Considerato, dunque, che una doppia modalità di presentazione delle domande sia in via telematica che mediante consegna a mani, allo stato attuale, può risultare ancora vantaggiosa per parte dell’utenza che non dispone della PEC (servizio a pagamento una volta superato il periodo di prova gratuita), e considerato che la normativa sopra richiamata (v., in particolare, i citati art. 99 della l.r. 2/2008 e art. 8 della l.p. 23/1992) demanda a fonti legislative o quanto meno regolamentari la disciplina delle modalità di presentazione delle domande, non sembra che la definizione di tali modalità possa essere affidata soltanto ad atti amministrativi generali come i bandi di concorso per il reclutamento del personale.

Non pare, dunque, che possa considerarsi legittima una previsione volta a limitare le modalità di presentazione delle domande di iscrizione esclusivamente alla PEC (escludendo, dunque, la presentazione a mezzo del servizio postale), qualora tale previsione sia contenuta unicamente nel bando concorsuale e non sia anche il frutto, a monte, di una specifica scelta legislativa o regolamentare.

7. SULL’AMBITO DI APPLICAZIONE DELL’ACCISA RIDOTTA SUGLI USI INDUSTRIALI DEL GAS

Al Difensore civico è stata posta la questione relativa all’applicabilità o meno dell’accisa ridotta sugli usi industriali del gas naturale anche alle lavanderie a gettone.

La questione si è posta in quanto l’art. 26, commi 1 e 3, del d.lgs. 26 ottobre 1995, n. 504 recante *“Testo unico delle disposizioni legislative concernenti le imposte sulla produzione e sui consumi e relative sanzioni penali e amministrative”*, in combinato disposto con l’Allegato I del medesimo decreto, prevede, in linea generale, che l’accisa ridotta sugli usi industriali del gas naturale trovi applicazione in riferimento agli *“impieghi del gas naturale destinato alla combustione in tutte le attività industriali produttive di beni e*

servizi”.

Nello specifico, poi la norma elenca alcune attività in cui si deve presumere venga effettuato un uso di tipo industriale del gas e dispone che devono considerarsi usi industriali gli impieghi del gas naturale “*nelle attività artigianali ed agricole, nel settore alberghiero, nel settore della distribuzione commerciale, negli esercizi di ristorazione, negli impianti sportivi adibiti esclusivamente ad attività dilettantistiche e gestiti senza fini di lucro, nel teleriscaldamento*” (quando gli impianti abbiano determinate caratteristiche anche se alimentano utenze civili), “*negli stabilimenti di produzione*” e nelle “*operazioni connesse con l’attività industriale*”.

Poiché tra le attività ivi richiamate per le quali l’uso industriale del gas è presunto dal legislatore (con conseguente applicazione dell’accisa ridotta) non figurano le lavanderie a gettone, ci si è chiesti se queste ultime, ai fini dell’estensione dell’aliquota più favorevole, possano essere comunque fatte rientrare nella locuzione generale utilizzata dalla norma e cioè nelle “*attività industriali produttive di beni e servizi*”.

Sul punto, si è presa in esame l’interpretazione che l’Agenzia delle Dogane, con nota del 12 marzo 2008, prot. n. 4941/V, ha offerto relativamente ai presupposti per l’applicazione dell’accisa ridotta.

In particolare, tali presupposti sono costituiti “*dal fatto che il prodotto venga utilizzato:*

- 1) da parte di un soggetto che eserciti un’attività industriale, ossia un’attività economica professionalmente esercitata e organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni e servizi con scopo di lucro;*
- 2) nell’ambito dello svolgimento della predetta attività industriale.”*

La nota citata, pur non occupandosi nello specifico delle lavanderie a gettone, riprende anche un parere reso a riguardo dall’Avvocatura dello Stato, secondo cui “*i criteri in base ai quali distinguere le attività assoggettabili all’aliquota per combustione per “usi industriali” vanno desunti dall’art. 2195 cod. civ.”*

A sua volta, l’art. 2195, comma 1, n. 1) c.c., individua l’attività industriale come attività “*diretta alla produzione di beni o di servizi*”.

Ragionando secondo un criterio letterale, dunque, non sembra sussistano elementi ostativi ad includere le lavanderie a gettoni tra le attività dirette alla produzione di servizi.

Tale argomentazione di tipo letterale, sebbene attualmente non condivisa dalla Direzione dell’Agenzia delle Dogane di Bolzano e Trento, è stata tuttavia fatta propria da altre Direzioni locali dell’Agenzia delle Dogane, che hanno ritenuto le lavanderie a gettoni come attività dirette alla produzione di servizi e come tali assoggettate all’accisa ridotta.

Del resto, tale inclusione delle lavanderie a gettoni nelle attività dirette alla produzione di beni e servizi non pare contraddire la finalità della previsione dell’aliquota agevolata, funzionale sia alla riduzione dei costi di determinate attività (in considerazione dei costi sostenuti per la loro organizzazione e per il loro espletamento) sia alla loro incentivazione.

All’argomento letterale e a quello teleologico pare aggiungersene anche uno di tipo sistematico – evolutivo: nella legislazione vigente, infatti, si registra una progressiva estensione dell’ambito di applicazione di diverse norme anche alle lavanderie a gettoni. E’ il caso, ad es., dell’inclusione delle lavanderie a gettoni tra le

tipologie di attività che possono essere iniziate (analogamente ad altre attività) previa presentazione di una semplice segnalazione di inizio attività (s.c.i.a.), per effetto di quanto disposto dal comma 1 bis introdotto nell'art. 79 del d.lgs. 26 marzo 2010, n. 59 recante "*Attuazione della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno*", nonché dell'estensione alle lavanderie a gettoni dell'obbligo della comunicazione in via telematica dei corrispettivi ai sensi dell'art. 2, comma 2, del d.lgs. 5 agosto 2015, n. 127 avente ad oggetto "*Trasmissione telematica delle operazioni IVA e di controllo delle cessioni di beni effettuate attraverso distributori automatici, in attuazione dell'articolo 9, comma 1, lettere d) e g), della legge 11 marzo 2014, n. 23*".

Tuttavia, come già anticipato sopra, ad oggi non si registra a livello di Agenzie doganali locali un orientamento univoco relativamente all'inquadramento o meno delle lavanderie a gettoni nelle attività dirette alla produzione di beni e servizi.

Considerate, dunque, le conseguenze di tale inquadramento sul piano dell'importo delle accise applicabili agli esercenti l'attività di lavanderia a gettoni, sarebbe opportuna una specifica presa di posizione da parte della sede centrale dell'Agenzia delle Dogane anche per evitare che interpretazioni differenti a livello locale possano portare ad una sostanziale disparità di trattamento tra gli operatori a seconda che questi esercitino l'attività in una regione piuttosto che in un'altra.

CAPITOLO QUINTO - IL PRINCIPIO DELLA PARITÀ DI GENERE

1. COMPOSIZIONE DELLA GIUNTA COMUNALE – UGUAGLIANZA DI GENERE E RAPPRESENTANZA POLITICA

L'art. 51, primo comma, della Costituzione - nel testo modificato dall'art. 1 l. cost. 30 maggio 2003, n. 1 – prevede che "*Tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge. A tal fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini.*" L'art. 51 citato impegna, quindi, il legislatore a promuovere, mediante appositi provvedimenti, le pari opportunità tra donne e uomini nella partecipazione politica, anche al fine di assicurare - in una logica egualitaria - pieno riconoscimento a un diritto politico inviolabile ai sensi dell'art. 2 Costituzione. La disposizione costituzionale fa riferimento alla "*Repubblica*", evocando un impegno che coinvolge tutti i soggetti dell'ordinamento costituzionale. A completamento del quadro costituzionale in materia rileva, inoltre, l'art. 117 (settimo comma) della Costituzione, il quale prevede che "*Le leggi regionali rimuovono ogni ostacolo che impedisce la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica e promuovono la parità di accesso tra donne e uomini alle cariche elettive.*"

Quanto allo Statuto speciale della Regione Trentino - Alto Adige/Südtirol, l'art. 47 (modificato dall'art. 4 della l. cost. n. 2/2001) nel definire i contenuti della legge provinciale in materia elettorale da approvarsi dal Consiglio provinciale con la maggioranza assoluta dei suoi componenti, prevede (secondo comma) – in

termini simmetrici - che *"Al fine di conseguire l'equilibrio della rappresentanza dei sessi, la medesima legge promuove condizioni di parità per l'accesso alle consultazioni elettorali."*

Ancorchè gli enunciati legislativi sopra indicati – di rango costituzionale - comprendano formule lessicali diverse, si rileva che essi sono accomunati dalla funzione promozionale legata all'utilizzo del termine *"promuovere"*, il quale è contenuto, appunto, in tutte le disposizioni sopra indicate. L'eguale accesso alle cariche elettive costituisce, del resto, specificazione del più generale principio di uguaglianza sostanziale di cui all'art. 3 della Costituzione.

La giurisprudenza amministrativa ha, tra l'altro, precisato che l'art. 51 Cost. - nella nuova formulazione - ha *"valore di norma cogente e immediatamente vincolante e come tale idonea a conformare ed indirizzare lo svolgimento della discrezionalità amministrativa ponendosi rispetto ad essa quale parametro di legittimità sostanziale"* (TAR Salerno Sez. II, 5.12.2012, n. 2251, TAR Lazio, Sez. II bis, 21.01.2013 n. 633, TAR Napoli, Sez. I, 07.06.2010, n. 12668).

Certamente il quadro normativo si è evoluto verso una sempre maggiore positivizzazione del principio anche in ambiti diversi da quello tipicamente elettorale, nell'ottica di garantire l'equilibrio di genere nella composizione degli organismi collegiali esecutivi e di vertice compresi nell'ampia galassia dell'amministrazione pubblica e del settore privato. Del resto *"l'obiettivo funzionale dell'equilibrio di genere, oltre a rispondere allo scopo dell'attuazione del principio dell'eguaglianza sostanziale...si colora sempre di più di una ulteriore e nuova caratterizzazione teleologica, connessa all'acquisita consapevolezza della strumentalità della equilibrata rappresentanza dei generi, nella composizione di tali organismi, rispetto ai fini del buon andamento e dell'imparzialità dell'azione amministrativa", posto che *"Soltanto l'equilibrata rappresentanza di entrambi i sessi in seno agli organi amministrativi...garantisce l'acquisizione al modus operandi dell'ente...di tutto quel patrimonio, umano culturale, sociale, di sensibilità e di professionalità che assume una articolata e diversificata dimensione in ragione proprio della diversità di genere"* (TAR Roma, Sez II, 25.07.2011, n. 6673).*

Il principio di pari opportunità all'accesso agli uffici pubblici e alle cariche pubbliche di cui all'art. 51 della Costituzione viene, quindi, ad atteggiarsi - nella sua immediata applicabilità - come cogente precetto costituzionale, come parametro di legittimità sostanziale di attività amministrative discrezionali rispetto alle quali si pone come limite conformativo. Viene, inoltre, a porsi - in un'ulteriore dimensione prospettica - quale strumento attuativo dei principi di cui all'art. 97 Costituzione.

Ciò premesso, gli indicati principi costituzionali hanno trovato attuazione nel Codice degli enti locali della Regione autonoma Trentino-Alto Adige di cui alla l.r. 2/2018. La disciplina qui in esame riguarda la composizione dell'organo esecutivo degli enti locali. Nello specifico l'art. 55 di detto Codice statuisce:

"1. La giunta comunale deve essere composta da rappresentanti di entrambi i generi. La rappresentanza del genere meno rappresentato deve essere garantita almeno proporzionalmente alla sua consistenza in consiglio comunale con arrotondamento all'unità inferiore in caso di cifra decimale inferiore a cinquanta e con arrotondamento all'unità superiore in caso di cifra decimale pari o superiore a cinquanta. La

rappresentanza in giunta di entrambi i generi può essere garantita mediante la nomina o l'elezione di un cittadino/una cittadina non facente parte del consiglio, in possesso dei requisiti previsti dall'articolo 81, comma 1, anche se lo statuto comunale non prevede tale facoltà.

2. Qualora venga nominata o eletta una giunta comunale non composta da rappresentanti dei due generi come previsto al comma 1, la giunta provinciale diffida immediatamente il comune ad adeguarsi entro 30 giorni. Scaduto tale termine la giunta provinciale provvede allo scioglimento del consiglio comunale ai sensi dell'articolo 193, comma 1, lettera a)."

A fronte di un'articolata disciplina culminante nello scioglimento del consiglio comunale laddove l'organo di governo locale non risulti composto nel rispetto di una soglia quanto più approssimata alla pari rappresentanza dei generi secondo quanto previsto dall'art. 55 citato, la giurisprudenza amministrativa, riferita perlopiù alle realtà locali delle regioni ordinarie, ha precisato che non può escludersi a priori l'effettiva impossibilità di assicurare nella composizione della Giunta comunale la presenza dei due generi. Tale impossibilità, tuttavia, deve essere adeguatamente provata attraverso una preventiva approfondita attività istruttoria volta ad acquisire la disponibilità allo svolgimento dell'attività assessorile da parte di persone di entrambi i sessi e una puntuale motivazione in ordine alle ragioni che hanno impedito il rispetto del principio della parità di genere nella composizione dell'organo di governo comunale (Cons. Stato, Sez. V., 3.02.2016, n. 406; Cons Stato, Sez. I, Parere 23.05.2018, n. 1933, TAR Potenza, Sez. I, 04.04.2018, n. 237).

In buona sostanza – per fare un es. - appare del tutto irrilevante sotto il profilo motivazionale "il laconico riferimento ad un attuale assetto degli equilibri politici che non consentirebbe la nomina di un assessore di sesso femminile." (T.A.R. Napoli 12668/2010 cit.).

In particolare la giurisprudenza ha chiarito che "La coerenza sistematica dell'ordinamento, la necessità di colmare eventuali lacune e di comporre inammissibili situazioni di contraddittorietà oltre che quella di evitare qualsiasi elusione della norma, impongono poi di ritenere che l'impossibilità in concreto di rispettare la percentuale di rappresentanza di genere debba risultare in modo puntuale ed inequivoco e debba avere un carattere tendenzialmente oggettivo, non potendo consentirsi che mere situazioni soggettive o contingenti, come quelle che possano - per esempio - derivare dall'applicazione di disposizioni statutarie relative al funzionamento degli organi comunali o che attengano alle modalità di elezione degli stessi ovvero dipendere dalla mancanza di candidati di piena ed esclusiva fiducia del sindaco, possano legittimare la deroga alla sua concreta applicazione." (Cons Stato, Sez. V, 03.02.2016, n. 406 cit.).

Né sono mancati interventi del Giudice amministrativo tesi a contemperare la valenza del principio e la sua coerenza applicativa, posto che "In ogni caso, equilibrio di genere non significa parità di presenze maschili e femminili, quanto piuttosto evitare l'irragionevole preponderanza di un sesso rispetto all'altro..... Soluzioni tassative al riguardo sono di competenza del legislatore, che tuttavia sia nel decreto legislativo 11 aprile 2006, n. 198 (Codice delle pari opportunità tra uomo e donna a norma dell'art. 7 della legge 28 novembre 2005, n. 2469), sia nella legge n. 215 del 2012, è sembrato privilegiare soluzioni ispirate a ragionevolezza e

progressività (Consiglio di Stato, sez. I parere 19 gennaio 2015, n. 93) con la conseguenza che il principio di parità formale tra uomo e donna può essere derogato nel caso in cui sussista una effettiva impossibilità di assicurare, nella composizione della Giunta comunale, la presenza dei due generi nella misura stabilita dalla legge." (TAR Lecce, Sez. I, 8.01.2020, n. 13).

Serrando le fila del discorso, prendendo spunto dall'approfondimento in esame dilatato nell'ampio orizzonte giurisprudenziale in cui si innerva il principio della parità di genere e il connesso corollario dell'equilibrata presenza di donne e uomini nelle istituzioni comunali, sono convinta che l'uguaglianza di genere, nonostante alcuni importanti avanzamenti, rappresenti una tuttora una sfida che richiede un'attenzione costante e che - accanto ad un' incisiva azione legislativa finalizzata a tipizzare il principio di parità di genere nelle differenziate articolazioni che lo connotano, ivi compreso il profilo sanzionatorio - sia necessario promuovere in modo capillare azioni di educazione, promozione e sensibilizzazione al fine di assicurare la sedimentazione del principio e l'acquisizione della consapevolezza di un sistema di valori orientati all'eliminazione delle disparità.

Certamente per promuovere una parità effettiva, il cambiamento formale deve essere accompagnato da un processo culturale che segni l'effettivo abbandono di stereotipi e modelli obsoleti ancorati all'idea di una posizione marginale della donna.

Quello della parità di genere costituisce, del resto, un principio immanente, coesistente, irrinunciabile, non negoziabile in una democrazia evoluta fondata sui principi di solidarietà, inclusione e giustizia sociale, nonché sul contrasto ad ogni forma di discriminazione e violenza.

CAPITOLO SESTO - CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

Nella premessa della presente relazione è stata evidenziata una possibile tripartizione delle competenze del Difensore civico, distintamente individuate come competenze di impulso, stimolo, sollecitazione nei confronti degli organi di amministrazione attiva che si concretizzano nella segnalazione, su richiesta o di propria iniziativa, di abusi, disfunzioni, carenze e ritardi, come competenze di tipo paragiurisdizionali, su richiesta dell'interessato, per quanto riguarda la definizione dei ricorsi avverso i dinieghi di accesso agli atti (documentale, civico e ambientale) e come competenze processuali per quanto attiene la facoltà del Difensore civico di costituirsi parte civile nel processo penale relativo a reati che abbiano come vittime soggetti disabili (legge 104/1992).

La verifica ricognitiva dei casi trattati nell'anno 2021 porta ad aggiungere un'ulteriore significativa funzione emersa - in particolare (ma non solo) - in relazione all'approfondimento delle segnalazioni/richieste dei cittadini riguardanti l'emergenza coronavirus e le misure adottate per fronteggiare l'evento pandemico, legate nello specifico all'adozione e all'estensione dello strumento del green pass. Relativamente a tale specifico ambito il Difensore civico ha svolto una funzione di supporto, ausilio, consulenza e assistenza al cittadino in relazione al corretto inquadramento delle innumerevoli e differenziate questioni in materia di obbligo vaccinale e di green pass, esponendo in vari interventi articolate indicazioni involgenti il quadro

costituzionale delle competenze e l'assetto organizzativo sanitario provinciale (e non) in un contesto normativo in continua evoluzione.

Naturalmente non si tratta di consulenza svincolata da un procedimento in corso. Come ho precisato in premessa, assume rilievo – ai fini dell'intervento del Difensore civico - una necessaria connessione tra la questione sollevata dal richiedente ed una specifica attività che l'amministrazione dovrebbe svolgere o avrebbe dovuto svolgere nell'ambito di uno specifico procedimento avviato o già concluso. Rileva, in altri termini, un rapporto trilatero tra Difensore civico, cittadino e amministrazione interessata.

Del resto compete al Difensore civico nell'esercizio della funzione di tutela dei cittadini effettuare un vaglio selettivo delle istanze presentate, teso a verificare la fondatezza della richiesta e i suoi contenuti, scegliendo le modalità di intervento più consone al caso prospettato. Se l'istanza si rivela carente o contraddittoria sotto il profilo giuridico e/o fattuale o, comunque, non implicante il coinvolgimento dell'ente interessato, perché ad es. non tenuto all'adozione di atti o comportamenti nel senso auspicato dal cittadino - specie se privi di base giuridica sul terreno della disciplina positiva - è prassi dell'ufficio comunicare all'interessato (già nel corso dell'incontro con il Difensore civico) le ragioni ostative alla formulazione di un intervento nei confronti dell'amministrazione, in quanto immotivato, fornendo, invece, allo stesso un corretto inquadramento (scritto) della questione per approdare verso legittime e non fittizie soluzioni

Nè compete al Difensore civico sindacare atti normativi. Nè tantomeno spetta al medesimo valutare se il legislatore – ad es. nella sequenza delle norme emergenziali variamente articolate in fonti primarie e secondarie - abbia effettuato un corretto bilanciamento dei vari diritti implicati anche alla luce del quadro costituzionale delle competenze, come definito dal Titolo V della Costituzione.

L'organo specificatamente competente a valutare la legittimità costituzionale delle leggi e degli atti aventi forza di legge è la Corte Costituzionale (art. 134 Cost.), chiamata a pronunciarsi in ordine alla legittimità dei predetti atti in sede di giudizio di legittimità costituzionale in via principale o in via incidentale nel rispetto delle differenziate modalità di accesso (art. 127 Cost., legge 87/1953).

L'obiettivo, del resto, è quello di promuovere una cittadinanza attiva e consapevole nei rapporti con la Pubblica Amministrazione, che presuppone la conoscenza delle regole (legislative e non) nell'articolato quadro normativo di riferimento.

Vero è che l'amministrazione pubblica, nell'ampia dimensione organizzativa del sistema pubblico integrato provinciale, opera con senso di responsabilità. A fronte di temi complessi – potrei citare ad es. l'urbanistica, la sanità, l'assistenza, l'edilizia abitativa, i tributi, il procedimento amministrativo, l'accesso agli atti – l'ufficio ha promosso incontri anche congiunti con amministratori e cittadini interessati, tesi all'esame dei punti nodali delle questioni nell'ampia cornice normativa e giurisprudenziale di riferimento, assecondando quella funzione conciliativa, di terzietà attiva che contraddistingue l'azione del Difensore civico nell'indiscusso rispetto della centralità della legge.

Né è possibile prescindere, come ho evidenziato nelle precedenti relazioni - nel doveroso ragionevole equilibrio con la tutela di vari interessi costituzionalmente rilevanti - dal contesto normativo attuale,

complesso, articolato, oserei dire farraginoso in cui il comune cittadino prova spesso un senso di smarrimento e difficoltà a districarsi nel caotico affastellamento di interventi normativi, variamente rimessi a fonti primarie e secondarie, a fronte, tra l'altro, di un evidente fenomeno della frammentazione delle norme - non sempre armonizzate tra loro, di indubbia incidenza sulla loro conoscibilità - e, quindi, dell'incertezza giuridica che ne deriva.

Insomma siamo ben lungi dall'aver attuato quell'auspicato - da più parti - processo di semplificazione e razionalizzazione del quadro normativo secondo criteri di organicità, sistematicità e completezza.

Emerge, del resto, la complessità dell'attuale ordinamento costituzionale in cui la piramide del diritto ha ceduto il passo ad un sistema di fonti multilivello sempre più integrato in cui rilevano - nel quadro statutario delle competenze ridefinito per effetto del processo riformatore del Titolo V della Costituzione - accanto alle fonti statali, regionali e provinciali, le fonti comunitarie al cui rispetto - per espressa disposizione della Costituzione - sono vincolati il legislatore statale, regionale e provinciale in forza del principio di primazia del diritto comunitario sul diritto interno, variamente declinato dall'azione interpretativa della giurisprudenza, sia essa interna o sovranazionale.

Tracce di questa struttura reticolare si rinvengono in varie disposizioni, costituzionali e non, tra cui la più rilevante è certamente costituita dall'art. 117, primo comma, Cost. a mente del quale "*La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali*". Eloquente sul punto è anche l'art 1 (comma 1) legge 241/1990 laddove dispone che "*L'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficacia, di imparzialità, di pubblicità e di trasparenza secondo le modalità previste dalla presente legge e dalle altre disposizioni che disciplinano singoli procedimenti, nonché dai principi dell'ordinamento comunitario.*" Del tutto coerente con le indicate disposizioni è, poi, l'art. 1 del codice del processo amministrativo, il quale precisa che "*La giurisdizione amministrativa assicura una tutela piena ed effettiva secondo i principi della Costituzione e del diritto europeo.*"

Quanto alle fonti comunitarie, è noto, del resto, che alcune si caratterizzano per la diretta applicabilità nell'ordinamento interno, come i regolamenti, altre abbisognano di atti di recepimento a livello nazionale, regionale e provinciale, fermo restando che il Giudice nazionale è tenuto a disapplicare le norme interne contrastanti con atti comunitari dotati delle caratteristiche dell'immediata applicabilità ovvero dell'efficiacia diretta.

Anche l'emergenza epidemiologica ha inciso sul sistema delle fonti del diritto. L'alternarsi, compulsivo di decreti legge, dpcm, linee-guida, ordinanze, circolari ha comportato una trasversale produzione normativa con il risultato complessivo di una vera e propria "fuga" dalla legge - soprattutto nella prima fase dell'emergenza sanitaria - che se, da una parte, ha trovato fondamento in evidenti esigenze di duttilità legate all'esigenza di una modulazione agile e continua delle misure governative rispetto all'evoluzione pandemica, ha posto, dall'altro, problematiche di valenza sistemica.

A ciò si aggiunga l'evanescenza dei confini esterni della Pubblica amministrazione, tenendo conto

dell'aumento dei soggetti privati tenuti all'applicazione delle regole dell'agire pubblico. Per es., il diritto di accesso ai documenti amministrativi si esercita nei confronti non soltanto delle Pubbliche amministrazioni, ma anche dei soggetti privati limitatamente alla loro attività di pubblico interesse e dei gestori di pubblici servizi (artt. 22, 23, legge 241/1990). Più in generale, si impone ai soggetti privati preposti all'esercizio di attività amministrative il rispetto dei principi generali dell'azione amministrativa con un livello di garanzia non inferiore a quello cui sono tenute le pubbliche amministrazioni (art. 1, comma 1 ter, legge 241/1990).

I rilevati profili di criticità del sistema normativo trovano un'evidente attenuazione se l'esame si focalizza sul quadro della normazione provinciale (legislativa e regolamentare), caratterizzata da un sistema di leggi organiche di settore, spesso dettagliate da regolamenti, generalmente adottati previa espressione di parere da parte delle competenti commissioni consiliari, pareri nella sostanza rilevanti ma non certo giuridicamente vincolanti. Non sempre la disciplina dettata dal legislatore provinciale nell'esercizio delle competenze statutarie copre, peraltro, l'intera materia. Si pensi ad es. agli appalti in cui è la stessa legge provinciale (l.p. 2/2016) ad effettuare il rinvio alla legislazione statale e comunitaria per interi settori di normazione. Analogo rilievo vale per la materia dell'ambiente e dell'urbanistica. Vedasi, rispettivamente, il Testo unico provinciale sulla tutela dell'ambiente dagli inquinamenti di cui al DPGP 26 gennaio 1987, n. 1-41/Leg. e la l.p. 4 agosto 2015, n. 15 (Legge provinciale per il governo del territorio) in cui plurimi sono i rinvii alle fonti comunitarie e statali.

Ciò premesso, è di tutta evidenza che chi opera all'interno della Pubblica amministrazione svolge funzioni complesse, che presuppongono affinate competenze e conoscenze, involgenti plurimi profili di responsabilità in un contesto in cui le modifiche normative si susseguono a ritmo celere con obbligo di aggiornamento continuo e sistematico.

Nè può escludersi che possa celarsi in tale scenario la tendenza ad una burocrazia difensiva - da alcuni definita il principale nemico dell'innovazione nella P.A. - ove la regola è trincerarsi dietro all'inerzia, a posizioni statiche, a tecniche dilatorie per evitare rischi, richiedendo al cittadino fittizi adempimenti, ad es. chiedere un doppio canale, digitale e cartaceo, per i documenti o dilazionando immotivatamente i tempi di conclusione del procedimento.

Per evitare di cadere in una simile pericolosa deviazione si pone come indizionabile una digitalizzazione spinta - implicante una forte sinergia tra la componente tecnologica e quella organizzativa - che segni l'effettiva affermazione del principio "*digital first*", nell'ottica di valorizzare - in un processo di ammodernamento della Pubblica amministrazione - l'interazione digitale anziché fisica con le amministrazioni, contribuendo a semplificare, ottimizzare, velocizzare, rendere più trasparenti i processi della Pubblica amministrazione e, quindi, migliorare la qualità e l'efficienza dei servizi erogati. Non c'è dubbio che la crisi pandemica ha costituito per molti versi una spinta verso la digitalizzazione della Pubblica amministrazione, garantendo la prosecuzione delle attività ordinarie (come la scuola) e rendendo, di fatto, superata la prestazione lavorativa svolta in via esclusiva in presenza.

Certo la questione del divario digitale rimane. La transizione digitale deve colmare e non aumentare le

disuguaglianze. Il digitale dev'essere uno strumento portante di un'Amministrazione inclusiva, aperta, accessibile e trasparente. Penso alle categorie più esposte all'esclusione digitale: soggetti anziani (cd. digital divide intergenerazionale), le donne non occupate o in particolari condizioni di emarginazione (cd. digital divide di genere), gli immigrati (cd. digital divide linguistico-culturale), le persone disabili, le persone detenute ed in generale i soggetti che, per effetto dello scarso livello di scolarizzazione e di istruzione, non sono in grado di utilizzare gli strumenti informatici. In questo senso va rivolto un apprezzamento per quelle amministrazioni – non poche – che con senso di responsabilità hanno dato spazio a figure di ausilio e supporto ai cittadini messi, quindi, in condizioni di interrelazionare digitalmente con l'Ente pubblico.

Ciò premesso - a fronte di un assetto normativo certamente complesso - mi sento di affermare, riprendendo argomenti già esposti nelle precedenti relazioni, che il Difensore civico può esercitare con autorevolezza i compiti di garante dei diritti e degli interessi dei cittadini quanto più è in grado di prospettare all'amministrazione interessata - in una spiccata attività mediatrice - la fondatezza e/o meritevolezza dell'istanza del cittadino nel contesto normativo e giurisprudenziale di riferimento che - per le ragioni sopra dette - non è certamente granitico, anzi fluido.

Sul piano dell'esperienza sin qui maturata posso confermare - che, laddove la questione evidenziata dal cittadino sia stata dal Difensore civico ricondotta nell'alveo normativo di pertinenza o, comunque, in un profilo di chiara meritevolezza di tutela - di non aver riscontrato - in un contesto di positiva condivisione delle regole, nonché di leale collaborazione istituzionale - atteggiamenti di chiusura o di contrasto, né tanto meno di contrapposizione con conseguente effettiva incidenza dell'intervento del Difensore civico sul processo decisionale.

Il bilancio che si fornisce in questa sede relativamente all'operato delle Amministrazioni oggetto degli interventi del Difensore civico – nella loro variegata articolazione – deve, comunque, tener conto delle considerazioni svolte nei capitoli precedenti di questa relazione. Nè si può prescindere dalle oggettive criticità che, comunque, caratterizzano vari settori dell'attività amministrativa. In buona sostanza si focalizza l'attenzione del lettore su alcune questioni di assoluto rilievo: anzitutto l'accesso agli atti. Qui si impone una precisazione, posto che se, talvolta, gli istanti pretendono di esercitare tale diritto senza averne titolo, spesso accade che esso venga immotivatamente negato o strumentalmente eluso dalle amministrazioni che, in un'ottica pervicacemente ostativa alla trasparenza, si trincerano dietro comportamenti volutamente statici o immotivatamente criptici.

Spesso l'Amministrazione ricorre al silenzio, non di rado si tratta del famoso "muro di gomma" che viene opposto ad ogni tentativo di contatto, confronto, richiesta di spiegazioni. Trattasi di comportamento da stigmatizzare, tenendo conto che rileva l'obbligo della Pubblica amministrazione di provvedere non solo nei casi espressamente previsti dalla legge ma anche laddove ragioni di giustizia e di equità impongano l'adozione di un provvedimento e, comunque, nei casi in cui sorga per il privato una legittima aspettativa a conoscere il contenuto e le ragioni delle determinazioni dell'Amministrazione a fronte di indeclinabili doveri di correttezza gravanti anche sugli uffici pubblici.

Sempre in tema di trasparenza, si segnala che alcune amministrazioni comunali si sono rivelate particolarmente refrattarie alla consegna di atti richiesti da consiglieri comunali, ai quali è riconosciuto - in ragione del munus espletato - un diritto dai confini più ampi rispetto al diritto di accesso ai documenti amministrativi del cittadino, funzionale alla valutazione con piena cognizione di causa dell'operato dell'Amministrazione, nonché all'espressione di un voto consapevole sulle questioni di competenza del Consiglio.

Si rimanda, relativamente alle specifiche criticità, alla sedes materiae in cui sono state trattate le singole questioni nella presente relazione.

Mi sia consentito rilevare – in questa sede – di aver mantenuto fede all'obiettivo che mi ero prefissata all'atto dell'insediamento (14 ottobre 2019) riguardante l'implementazione del sito del Difensore civico, quale strumento di comunicazione istituzionale dell'attività della difesa civica. Il sito è stato oggetto di un significativo restyling nel corso dell'anno 2021 finalizzato ad un'esposizione coordinata ed organica per gruppi omogenei di materie (si tratta di otto aree di approfondimento) del materiale documentativo in esso inserito a decorrere dall'ottobre 2019. Nel sito è possibile reperire le massime della giurisprudenza rilevanti nei settori di competenza del Difensore civico. Sono, inoltre, evidenziati i casi trattati selezionati in relazione alla loro rilevanza, evitando per ragioni di privacy attraverso opportune forme di anonimizzazione ogni riconducibilità diretta o indiretta al soggetto interessato. Nel sito trovano, altresì, collocazione contributi e approfondimenti di interesse nella materie di competenza curati dal Difensore civico, dai funzionari della struttura o da terzi. In esso è, altresì, reperibile la modulistica per presentare i ricorsi al Difensore civico in materia di accesso agli atti, differenziata in relazione al tipo di ricorso che il cittadino intende presentare, fermo restando che l'utilizzo della stessa non è vincolante.

E' stato, inoltre, inserito un vademecum operativo, di agevole lettura, in ordine all'attività del Difensore civico, relativi strumenti e modalità di intervento.

In un'ottica di valorizzazione delle realtà periferiche ho privilegiato la prassi della cura diretta dei recapiti periferici, recandomi di persona sul territorio per incontrare i cittadini, evitando loro di raggiungere la sede di Trento.

Plurime sono state, altresì, nel corso dell'anno 2021 le riunioni della Commissione mista conciliativa (CMC), presieduta dal Difensore civico, che ha il compito di valutare segnalazioni, proposte e reclami di cittadini singoli o associati, esclusa ogni valutazione sugli aspetti scientifici e metodologici dell'assistenza sanitaria erogata.

Preme, inoltre, evidenziare i numerosi impegni, assunti con istituzioni – in particolare scolastiche - nonché con organismi del privato sociale, volti a far conoscere anche attraverso videoconferenze l'istituto della difesa civica.

Da ultimo ricordo la costante partecipazione della scrivente agli incontri promossi dal Coordinamento dei Difensori civici regionali e delle province autonome, quale organismo deputato all'approfondimento e allo sviluppo a tutto tondo di temi connessi all'istituto della difesa civica, nonché ai numerosi webinar da tale

organismo (o da altri) organizzati.

I casi seguiti dall'ufficio nell'anno 2021 sono 532 se riferiti ai fascicoli formalmente aperti nell'anno. Quanto ai fascicoli archiviati per avvenuta chiusura della pratica sono 475.

Teniamo, peraltro, conto che, spesso, a fronte di richieste di chiarimenti od informazioni, laddove ragioni di speditezza lo richiedano, vengono fornite risposte orali; numerosi sono poi i solleciti alle pratiche inevase. Altri interventi si innestano su pratiche aperte in anni precedenti, per cui una corretta rilevazione dell'attività svolta deve tener conto anche di queste ulteriori modalità di intervento, in numero assai cospicuo.

Nel corso dell'anno 2021 è stata implementata la banca dati delle pratiche del Difensore civico con l'inserimento di ulteriori eventi, tesi a dare puntuale contezza dell'attività svolta dall'ufficio, che spesso si articola in reiterati incontri e confronti con i cittadini, in ulteriori richieste di approfondimento di singole questioni, cui fanno seguito comunicazioni scritte, telefoniche, note di sollecito, ecc., quali adempimenti che vanno ad aggiungersi agli ordinari interventi (tra Difensore civico, cittadino richiedente e amministrazione interessata) formulati nell'ambito dell'istruttoria della pratica. Trattasi di attività – fino alle recenti modifiche apportate alla banca dati dell'ufficio - non adeguatamente rendicontata, ancorchè sotto il profilo qualitativo e quantitativo rilevante.

APPENDICE

Argomenti trattati nei fascicoli aperti nel 2021

| ARGOMENTO DELLE RICHIESTE | N° FASCICOLI |
|--|--------------|
| 1. - ORDINAMENTO | |
| 1.1 - elezioni | 0 |
| 1.2 – referendum e iniziative popolari | 2 |
| 1.3 – enti pubblici | 1 |
| 1.4 – enti locali | 26 |
| 1.5 – organizzazione e personale | 24 |
| 1.6 – attività amministrativa - procedimento | 13 |
| 1.7.1 – trasparenza – rapporti col cittadino | 34 |
| 1.7.2 – ricorso per accesso | 21 |
| 1.8 – servizi pubblici | 0 |
| 1.9 – documenti e atti | 2 |
| 1.10 – libro fondiario e catasto | 3 |
| 1.11. - contratti - contabilità | 9 |
| 1.12 – tributi - tariffe | 24 |
| 1.13 – beni pubblici | 4 |
| 1.14 – giurisdizione civile | 15 |
| 1.15 – giurisdizione penale | 6 |
| 1.16 – sanzioni amministrative | 18 |
| 1.17 – diritto e rapporti internazionali | 15 |

| | |
|---|----|
| 2 – ECONOMIA E LAVORO | |
| 2.1 – lavoro collocamento | 3 |
| 2.2. - previdenza e assicurazioni sociali | 28 |
| 2.3 - agricoltura | 1 |
| 2.4 - zootecnia | 0 |
| 2.5 - foreste | 0 |
| 2.6 - usi civici | 3 |
| 2.7 - credito | 1 |
| 2.8 - miniere, cave e acque minerali | 0 |
| 2.9 - energia | 3 |
| 2.10 - industria | 0 |
| 2.11 - artigianato | 0 |
| 2.12 - commercio | 1 |
| 2.13 – esercizi pubblici | 0 |
| 2.14 - turismo | 3 |
| 2.15 – immigrazione ed emigrazione | 8 |
| 3 – SERVIZI SOCIALI E CULTURALI | |
| 3.1 – assistenza e volontariato | 19 |
| 3.2 - sanità | 64 |
| 3.3 – igiene e sicurezza pubblica | 0 |
| 3.4 – scuola e istruzione | 29 |
| 3.5 – formazione professionale | 1 |

| | |
|---|------------|
| 3.6 – scuola dell’infanzia e asili nido | 9 |
| 3.7 – sport e attività ricreative | 1 |
| 3.8 – beni e attività culturali | 2 |
| 3.9 – minoranze etniche e linguistiche | 0 |
| 4 - TERRITORIO E AMBIENTE | |
| 4.1 - urbanistica | 47 |
| 4.2 - espropriazioni | 4 |
| 4.3 – acque pubbliche e opere idrauliche | 5 |
| 4.4 – opere pubbliche | 12 |
| 4.5 – protezione civile | 1 |
| 4.6 – edilizia abitativa | 31 |
| 4.7 – trasporti – viabilità – diritto della strada | 25 |
| 4.8 – tutela dell’ambiente e del paesaggio | 1 |
| 4.9 - inquinamento | 10 |
| 4.10 – tutela della flora e della fauna, caccia e pesca | 3 |
| TOTALE | 532 |

Tipologia degli enti interessati nei fascicoli aperti nell'anno 2021

| ENTI INTERESSATI | n. casi anno 2020 |
|---|-------------------------|
| PROVINCIA, ALTRI ENTI E SOGGETTI IN AMBITO PROVINCIALE | |
| GIUNTA PROVINCIALE | 5 |
| ASSESSORATO ALL'ISTRUZIONE UNIVERSITÀ E CULTURA | 5 |
| ASSESSORATO ALLA SALUTE, POLITICHE SOCIALI, DISABILITA' E FAMIGLIA | 5 |
| ASSESSORATO ALL'URBANISTICA, AMBIENTE E COOPERAZIONE | 1 |
| AGENZIA DEL LAVORO | 3 |
| AGENZIA PROVINCIALE PER GLI APPALTI E CONTRATTI | 1 |
| AGENZIA PROVINCIALE PER LE OPERE PUBBLICHE | 1 |
| AGENZIA PROVINCIALE PER I PAGAMENTI | 1 |
| AGENZIA PROVINCIALE PER LA PROTEZIONE DELL'AMBIENTE | 2 |
| AVVOCATURA DELLA PROVINCIA | 1 |
| DIPARTIMENTO ISTRUZIONE E CULTURA | 25 |
| DIPARTIMENTO PROTEZIONE CIVILE FORESTE E FAUNA | 1 |
| DIPARTIMENTO SALUTE E POLITICHE SOCIALI | 5 |
| DIPARTIMENTO TERRITORIO, TRASPORTI, AMBIENTE, ENERGIA E COOP. | 3 |
| DIREZIONE GENERALE DELLA PROVINCIA | 1 |
| SERVIZIO AGEVOLAZIONI ED INCENTIVI ALL'ECONOMIA | 1 |
| SERVIZIO ARTIGIANATO E COMMERCIO | 1 |
| SERVIZIO ATTIVITA' E PRODUZIONE CULTURALE | 4 |
| SERVIZIO AUTONOMIE LOCALI | 3 |
| SERVIZIO CATASTO | 2 |
| SERVIZIO FAUNISTICO | 5 |
| SERVIZIO FORESTE | 4 |
| SERVIZIO FORMAZIONE PROFESSIONALE, FORMAZ. TERZIARIA E FUNZ. DI SISTEMA | 2 |

| | |
|---|----|
| SERVIZIO GESTIONE STRADE | 8 |
| SERVIZIO GESTIONI PATRIMONIALI E LOGISTICHE | 3 |
| SERVIZIO LAVORO | 1 |
| SERVIZIO LIBRO FONDIARIO E CATASTO | 1 |
| SERVIZIO MOTORIZZAZIONE CIVILE | 2 |
| SERVIZIO PER IL PERSONALE | 13 |
| SERVIZIO PER IL RECLUTAMENTO, GESTIONE PERSONALE SCUOLA | 2 |
| SERVIZIO POLITICHE SANITARIE E PER LA NON AUTOSUFFICIENZA | 1 |
| SERVIZIO POLITICHE SOCIALI | 3 |
| SERVIZIO URBANISTICA E TUTELA DEL PAESAGGIO | 3 |
| SOPRINTENDENZA PER I BENI CULTURALI | 2 |
| UMSE DISABILITA' ED INTEGRAZIONE SOCIO-SANITARIA | 1 |
| UMST COORDINAMENTO ENTI LOCALI, POLITICHE TERRITORIALI E DELLA MONTAGNA | 2 |
| AGENZIA DELLE DOGANE | 1 |
| AGENZIA DELLE ENTRATE TRENTO | 5 |
| AZIENDA PROVINCIALE PER I SERVIZI SANITARI | 78 |
| AZIENDA PUBBLICA DI SERVIZI ALLA PERSONA | 4 |
| ASUC | 2 |
| CAMERA DI COMMERCIO | 1 |
| CARABINIERI | 1 |
| CASA CIRCONDARIALE | 1 |
| CENTRO ANTIVIOLENZA DI TRENTO | 1 |
| CENTRO SERVIZI CULTURALI SANTA CHIARA | 2 |
| COMMISSARIATO DEL GOVERNO | 3 |
| COMUNITÀ ALTA VALSUGANA E BERSNTOL | 1 |
| COMUNITÀ ALTO GARDA E LEDRO | 1 |
| COMUNITÀ DELLE GIUDICARIE | 1 |
| COMUNITÀ DELLA VALLAGARINA | 2 |
| COMUNITÀ DELLA VALLE DI NON | 2 |

| | |
|--|----|
| COMUNITA' DELLA VALLE DEI LAGHI | 3 |
| COMUNITA' ROTALIANA-KÖNIGSBERG | 1 |
| COMUNITÀ VALSUGANA E TESINO | 2 |
| CONSORZIO DEI COMUNI TARENTINI | 2 |
| CONSORZI IRRIGUI E DI MIGLIORAMENTO FONDIARIO | 1 |
| CORTE D'APPELLO DI TRENTO | 1 |
| DIFENSORE CIVICO - GARANTE DEI DIRITTI DEI MINORI DELLA PROVINCIA AUTONOMA DI TRENTO | 6 |
| DOLOMITI AMBIENTE S.R.L. | 2 |
| DOLOMITI ENERGIA S.P.A. | 4 |
| INAIL | 1 |
| INPS | 24 |
| ISTITUTO COMPRENSIVO MORI | 1 |
| ISTITUTO CULTURALE LADINO | 1 |
| ITEA | 27 |
| LICEO SCIENTIFICO GALILEO GALILEI | 1 |
| LICEO SCIENTIFICO LEONARDO DA VINCI | 1 |
| MUSE | 1 |
| ORGANISMO DI MEDIAZIONE FORENSE | 1 |
| ORDINE DEGLI ARCHITETTI DI TRENTO | 1 |
| ORDINE DEGLI INGEGNERI di TRENTO | 1 |
| OPERA UNIVERSITARIA | 1 |
| POLIZIA LOCALE DI GRIGNO | 1 |
| POLIZIA LOCALE DI MORI | 1 |
| POLIZIA LOCALE INTERCOMUNALE VALSUGANA E TESINO | 1 |
| POLIZIA LOCALE VAL DI FASSA | 1 |
| POSTE SPA | 1 |
| PROCURA DELLA REPUBBLICA DI TRENTO | 1 |
| PUBBLICO REGISTRO AUTOMOBILISTICO | 2 |
| QUESTURA DI TRENTO | 7 |
| REGIONE TARENTINO ALTO ADIGE | 1 |

| | |
|--|---|
| RETE FERROVIARIA ITALIANA | 1 |
| SET DISTRIBUZIONE S.p.A. | 1 |
| SCUOLA DELL'INFANZIA CLEMENTI VANNETTI | 1 |
| TRENTINO DIGITALE | 1 |
| TRENTINO RISCOSSIONI S.P.A. | 5 |
| TRENTINO TRASPORTI S.P.A. | 1 |
| TRIBUNALE ORDINARIO DI TRENTO | 2 |
| TRIBUNALE PER I MINORENNI | 1 |
| UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI TRENTO | 3 |
| | |
| COMUNI TARENTINI CONVENZIONATI | |
| COMUNE DI ALA | 2 |
| COMUNE DI ALBIANO | 1 |
| COMUNE DI ALTAVALLE | 2 |
| COMUNE DI ARCO | 6 |
| COMUNE DI AVIO | 2 |
| COMUNE DI BESENELLO | 1 |
| COMUNE DI BLEGGIO SUPERIORE | 2 |
| COMUNE DI BORGO VALSUGANA | 2 |
| COMUNE DI BRENTONICO | 6 |
| COMUNE DI CALDES | 2 |
| COMUNE DI CAMPITELLO DI FASSA | 2 |
| COMUNE DI CAMPODENNO | 1 |
| COMUNE DI CANAL SAN BOVO | 1 |
| COMUNE DI CAPRIANA | 1 |
| COMUNE DI CASTEL CONDINO | 1 |
| COMUNE DI CASTELLO MOLINA DI FIEMME | 3 |
| COMUNE DI CASTELLO TESINO | 1 |
| COMUNE DI CAVEDAGO | 1 |

| | |
|-----------------------------|----|
| COMUNE DI CAVEDINE | 1 |
| COMUNE DI CEMBRA LISIGNAGO | 3 |
| COMUNE DI CIVEZZANO | 2 |
| COMUNE DI COMANO TERME | 1 |
| COMUNE DI COMMEZZADURA | 1 |
| COMUNE DI CONTA' | 1 |
| COMUNE DI DRO | 1 |
| COMUNE DI FIAVE' | 1 |
| COMUNE DI FOLGARIA | 4 |
| COMUNE DI GIUSTINO | 1 |
| COMUNE DI LEDRO | 2 |
| COMUNE DI MADRUZZO | 2 |
| COMUNE DI MEZZOCORONA | 1 |
| COMUNE DI MEZZOLOMBARDO | 2 |
| COMUNE DI MOENA | 1 |
| COMUNE DI MOLVENO | 3 |
| COMUNE DI MORI | 3 |
| COMUNE DI NAGO TORBOLE | 13 |
| COMUNE DI PALU' DEL FERSINA | 1 |
| COMUNE DI PEIO | 2 |
| COMUNE DI PERGINE VALSUGANA | 1 |
| COMUNE DI PIEVE TESINO | 1 |
| COMUNE DI PINZOLO | 1 |
| COMUNE DI POMAROLO | 3 |
| COMUNE DI PREDAIA | 4 |
| COMUNE DI PREDAZZO | 1 |
| COMUNE DI RABBI | 1 |
| COMUNE DI RIVA DEL GARDA | 7 |
| COMUNE DI ROMENO | 2 |
| COMUNE DI RONCEGNO TERME | 1 |

| | |
|---|----|
| COMUNE DI RONZO CHIENIS | 2 |
| COMUNE DI RONZONE | 2 |
| COMUNE DI ROVERETO | 10 |
| COMUNE DI SAN MICHELE ALL'ADIGE | 4 |
| COMUNE DI SANT'ORSOLA TERME | 2 |
| COMUNE DI SANZENO | 2 |
| COMUNE DI SARNONICO | 1 |
| COMUNE DI SOVER | 2 |
| COMUNE DI SPIAZZO | 1 |
| COMUNE DI TELVE | 1 |
| COMUNE DI TENNA | 2 |
| COMUNE DI TERRAGNOLO | 2 |
| COMUNE DI TESERO | 1 |
| COMUNE DI TIONE DI TRENTO | 2 |
| COMUNE DI TRENTO | 39 |
| COMUNE DI VOLANO | 1 |
| COMUNI TRENTINI NON CONVENZIONATI | |
| COMUNE DI ALTOPIANO DELLA VIGOLANA | 4 |
| COMUNE DI BIENO | 1 |
| COMUNE DI CANAZEI | 1 |
| COMUNE DI CASTEL IVANO | 3 |
| COMUNE DI FIEROZZO | 1 |
| COMUNE DI MAZZIN | 1 |
| COMUNE DI NOVELLA | 4 |
| COMUNE DI PRIMIERO SAN MARTINO DI CASTROZZA | 1 |
| COMUNE DI TON | 3 |
| COMUNE DI VALLARSA | 2 |
| COMUNE DI VILLE DI FIEMME | 2 |
| | |

| UFFICI ED ENTI ESTERNI ALLA PROVINCIA | |
|--|-----------|
| AMBASCIATE ITALIANE ALL'ESTERO | 10 |
| BANCA CENTRALE EUROPEA | 1 |
| COMUNI | 9 |
| DIFENSORE CIVICO DELLA REGIONE LIGURIA | 1 |
| MINISTERI | 2 |
| SOCIETA' NEXI SPA | 1 |
| TIM SPA | 1 |
| | |
| SOGGETTO PRIVATO | 21 |

Normativa di settore

LEGGE PROVINCIALE SUL DIFENSORE CIVICO

Legge provinciale 20 dicembre 1982, n. 28

Istituzione dell'ufficio del difensore civico

(b.u. 21 dicembre 1982, n. 58)

Note al testo

In base all'art. 9 della [l.p. 12 settembre 2008, n. 16](#) questa legge può essere citata usando solo il titolo breve "legge provinciale sul difensore civico", individuato dall'allegato A della [l.p. n. 16 del 2008](#).

Vedi però l'art. 10 della [l.p. 19 giugno 2008, n. 6](#).

Art. 1

Istituzione

È istituito presso la presidenza del Consiglio provinciale l'ufficio del difensore civico.

Le funzioni, l'organizzazione dell'ufficio e le modalità di nomina del difensore civico sono regolate dalla presente legge.

Note al testo

Il primo comma è stato così sostituito dall'art. 1 della [l.p. 5 novembre 1984, n. 11](#).

Art. 2

Compiti del difensore civico

Spetta al difensore civico seguire, su richiesta degli interessati, l'adozione degli atti e lo svolgimento dei procedimenti posti in essere dalla Provincia, nonché degli enti titolari di delega, limitatamente, questi ultimi, alle funzioni delegate, ad eccezione dei comuni, in modo che ne siano assicurate la tempestività e la regolarità, segnalando altresì al Presidente della Giunta provinciale eventuali ritardi, irregolarità e disfunzioni, nonché le cause delle stesse. A tali fini svolge, anche mediante la formulazione di proposte, compiti di mediazione tra i soggetti interessati e le pubbliche amministrazioni nell'intento di pervenire alla composizione consensuale delle questioni sottoposte alla sua attenzione.

Il difensore civico interviene inoltre per assicurare l'esercizio del diritto di accesso agli atti e ai documenti dei soggetti di cui al primo comma, ai sensi delle vigenti disposizioni in materia. Lo svolgimento di tali funzioni avviene secondo quanto stabilito dall'articolo 3, in quanto applicabile.

Il difensore civico svolge la sua attività in piena libertà ed indipendenza e non è soggetto ad alcun controllo gerarchico o funzionale.

Previa stipula di apposita convenzione con il Presidente del Consiglio provinciale, l'attività del difensore civico potrà riguardare l'adozione degli atti e lo svolgimento dei procedimenti di comuni e di altri enti pubblici che ne abbiano fatto richiesta. In tali casi i riferimenti al Presidente della Giunta provinciale contenuti nel primo comma del presente articolo e nel secondo comma dell'articolo 3 si intendono fatti nei confronti dei legali rappresentanti degli enti di cui al presente comma.

Note al testo

Articolo così modificato dall'art. 1 della L.p. 5 settembre 1988, n. 32, dall'art. 1 della L.p. 12 luglio 1991, n. 15 e dall'art. 1 della L.p. 18 novembre 2020, n. 12. Vedi anche l'art. 4, comma 4 della L.p. 30 maggio 2014, n. 4.

Art. 2 bis

Compiti del difensore civico in materia ambientale

Con riguardo alla materia della tutela ambientale il difensore civico, oltre ai compiti attribuitigli dall'articolo 2, svolge le seguenti attività:

- a) raccoglie informazioni, d'ufficio o su richiesta di cittadini singoli o associati, su attività o omissioni dei soggetti di cui all'articolo 2 suscettibili di recare danno all'ambiente o comunque in violazione di norme volte a tutelare l'ambiente;
- b) può richiedere le informazioni di cui alla lettera a) anche a soggetti diversi da quelli dell'articolo 2.

Note al testo

Articolo aggiunto dall'art. 2 della L.p. 12 luglio 1991, n. 15.

Art. 2 ter

omissis

Note al testo

Articolo aggiunto dall'art. 1 della L.p. 11 febbraio 2009, n. 1 e abrogato dall'art. 2 della L.p. 20 giugno 2017, n. 5 (per una disposizione transitoria relativa all'abrogazione vedi l'art. 6, comma 2 di quest'ultima legge).

Art. 3

Modalità e procedure d'intervento

Chiunque abbia in corso una pratica presso gli uffici della Provincia e degli enti di cui all'articolo 2 della presente legge ha diritto di chiedere agli stessi, per iscritto, notizie sullo stato della pratica. Decorsi 20 giorni

dalla richiesta senza che abbia ricevuto risposta o ne abbia ricevuta una insoddisfacente, può chiedere l'intervento del difensore civico.

Questi, previa comunicazione all'amministrazione competente, chiede al funzionario responsabile del servizio di procedere congiuntamente all'esame della questione nel termine di cinque giorni. Successivamente, tenuto conto delle esigenze del servizio e sentito il parere del funzionario responsabile del medesimo, il difensore civico stabilisce il termine massimo per il perfezionamento della pratica dandone immediata notizia per conoscenza al Presidente della Giunta provinciale.

Trascorso il termine di cui al comma precedente, il difensore civico comunica all'amministrazione competente gli ulteriori ritardi verificatisi.

Nei confronti del personale preposto ai servizi, che ostacoli con atto od omissioni lo svolgimento della sua funzione, il difensore civico può proporre agli organi competenti dell'amministrazione di appartenenza la promozione dell'azione disciplinare, a norma dei rispettivi ordinamenti.

Il controllo può essere esteso d'ufficio a pratiche o procedure che si presentino identiche a quelle per le quali l'intervento è stato richiesto.

Il difensore civico può procedere a quanto previsto dai precedenti commi anche d'ufficio, qualora abbia notizie di possibili ritardi o disfunzioni.

Note al testo

Articolo così modificato dall'art. 2 della [l.p. 5 settembre 1988, n. 32](#) (per errore l'articolo in questione aveva numerato come 4 bis e 4 ter due nuovi commi inseriti fra il comma quarto e il comma quinto; in questa sede s'è corretto l'errore, eliminando la numerazione) e dall'art. 2 della [l.p. 18 novembre 2020, n. 12](#).

Art. 3 bis

Interventi in materia ambientale

Nell'esercizio dei compiti di cui alla lettera a) dell'articolo 2 bis il difensore civico, raccolte le informazioni necessarie, può intervenire presso l'amministrazione competente secondo le modalità di cui all'articolo 2.

Nell'esercizio dei compiti di cui alla lettera b) dell'articolo 2 bis il difensore civico, raccolte le informazioni necessarie, può segnalare ai soggetti competenti gli interventi ritenuti opportuni, compresa, eventualmente, l'azione di risarcimento del danno ambientale.

Note al testo

Articolo aggiunto dall'art. 3 della [l.p. 12 luglio 1991, n. 15](#).

Art. 4

Informazione del difensore civico

Il difensore civico può chiedere senza il limite del segreto d'ufficio per iscritto copia degli atti, dei provvedimenti e - anche in forma orale - altre notizie che ritenga utili per lo svolgimento dei suoi compiti istituzionali. La richiesta va rivolta, per la Provincia e gli altri enti di cui all'articolo 2, al capo del servizio interessato, che è tenuto ad ottemperarvi.

Il difensore civico è tenuto al segreto sulle notizie di cui è venuto in possesso per ragioni d'ufficio e che siano da ritenersi segrete o riservate ai sensi delle disposizioni vigenti.

Note al testo

Articolo così sostituito dall'art. 4 della l.p. 12 luglio 1991, n. 15 e modificato dall'art. 3 della l.p. 18 novembre 2020, n. 12.

Art. 5

Relazione del difensore civico

Il difensore civico invia annualmente al Consiglio provinciale una relazione sull'attività svolta con eventuali proposte di innovazioni normative o amministrative.

Qualora il difensore civico lo ritenga opportuno, trasmette al Consiglio provinciale anche delle relazioni saltuarie e puntuali.

Il difensore civico può essere ascoltato, a sua richiesta, dalle commissioni consiliari, in ordine a problemi particolari inerenti alle proprie attività.

La commissione consiliare può convocare il difensore civico per avere chiarimenti sull'attività svolta.

I consiglieri provinciali possono chiedere al difensore civico notizie ed informazioni connesse allo svolgimento della relativa funzione.

Può altresì prospettare alle singole amministrazioni situazioni di incertezza giuridica e di carenza normativa, sollecitandone gli opportuni provvedimenti.

Note al testo

Articolo così modificato dall'art. 1 della l.p. 5 novembre 1984, n. 11, dall'art. 3 della l.p. 5 settembre 1988, n. 32 e dall'art. 1 della l.p. 7 marzo 1997, n. 6. Quest'ultimo articolo, per errore, aveva numerato da 2 bis a 2 quinquies alcuni commi aggiunti dopo il secondo comma; in questa sede s'è corretto l'errore, eliminando la numerazione. Vedi anche gli articoli 145 e 146 della deliberazione del Consiglio provinciale 6 febbraio 1991, n. 3.

Art. 6

Requisiti e nomina

Il difensore civico è nominato dal Consiglio provinciale con votazione a scrutinio segreto ed a maggioranza dei due terzi dei componenti del Consiglio stesso.

Il difensore civico deve possedere un'elevata competenza ed esperienza giuridica o amministrativa, con particolare riguardo alle materie che rientrano fra le sue attribuzioni.

Il difensore civico non può essere rinominato nella sua carica; inoltre non può essere immediatamente rinominato nella carica di garante dei diritti dei detenuti o di garante dei diritti dei minori.

Note al testo

Articolo così modificato dall'art. 1 della l.p. 5 novembre 1984, n. 11, dall'art. 2 della l.p. 7 marzo 1997, n. 6 (quest'articolo, per errore, aveva numerato come 2 bis un comma aggiunto dopo il secondo comma; in questa sede s'è corretto l'errore, eliminando la numerazione), dall'art. 2 della l.p. 11 febbraio 2009, n. 1, dall'art. 3 della l.p. 20 giugno 2017, n. 5 e dall'art. 4 della l.p. 18 novembre 2020, n. 12.

Art. 7

Cause di incompatibilità

L'ufficio del difensore civico non è compatibile con le funzioni di:

membro del Parlamento, membro del Consiglio regionale, provinciale e comunale, dell'assemblea o della giunta comprensoriale;

magistrato della Corte dei conti assegnato al controllo degli atti della Provincia, amministratore di enti, istituti e aziende pubbliche;

amministratore di enti e imprese a partecipazione pubblica ovvero titolare, amministratore e dirigente di enti e imprese vincolate con la Provincia da contratti di opere o di somministrazione ovvero che ricevano a qualsiasi titolo sovvenzioni dalla Provincia.

La nomina a difensore civico è altresì incompatibile con l'esercizio di qualsiasi attività di lavoro autonomo o subordinato e di qualsiasi commercio o professione.

Qualora si verifichi una delle cause di incompatibilità stabilite dal presente articolo, l'ufficio di presidenza del Consiglio provinciale dichiara la decadenza del difensore civico.

Il difensore civico è tenuto a rassegnare le proprie dimissioni, qualora intenda presentarsi quale candidato alle elezioni provinciali, regionali o nazionali, almeno sei mesi prima della rispettiva data di scadenza elettorale; in caso di scioglimento anticipato del Consiglio provinciale o regionale, della Camera dei deputati o del Senato della Repubblica, il difensore civico è tenuto a rassegnare le proprie dimissioni entro i sette giorni successivi alla data del rispettivo decreto di scioglimento.

Note al testo

Il terzo comma è stato così modificato dall'art. 1 della [l.p. 5 novembre 1984, n. 11](#).

Con riguardo al numero 1) del primo comma vedi, però, l'art. 15, comma 1, lettera h) della [l.p. 5 marzo 2003, n. 2](#)

Art. 8

Durata. Revoca e disposizioni per la nuova designazione

Il difensore civico dura in carica cinque anni a decorrere dalla nomina da parte del Consiglio provinciale e continua a esercitare provvisoriamente le sue funzioni fino alla nomina del successore.

Il Consiglio provinciale, con propria deliberazione assunta a maggioranza dei due terzi dei suoi componenti ed a scrutinio segreto, può revocare la nomina del difensore civico per gravi motivi connessi all'esercizio delle funzioni dello stesso.

Qualora il mandato del difensore civico venga a cessare per qualunque motivo diverso dalla scadenza, il Presidente del Consiglio provvede a porre all'ordine del giorno della prima seduta del Consiglio immediatamente successivo la nuova nomina.

Note al testo

Articolo così modificato dall'art. 1 della [l.p. 5 novembre 1984, n. 11](#) e dall'art. 5 della [l.p. 18 novembre 2020, n. 12](#) (per una disposizione transitoria connessa a quest'ultima modificazione vedi l'art. 9 della stessa [l.p. n. 12 del 2020](#)).

Art. 9

Adempimenti del difensore civico

Il difensore civico, entro trenta giorni dalla nomina, è tenuto a dichiarare al Consiglio provinciale:

la inesistenza o la cessazione delle situazioni di incompatibilità di cui all'articolo 7.

la intervenuta dichiarazione, ai fini fiscali, di tutti i propri redditi.

La mancanza o la infedeltà delle dichiarazioni di cui al comma precedente, in qualsiasi momento accertata, comporta la pronuncia della decadenza del difensore civico da parte del Consiglio provinciale.

Note al testo

Articolo così modificato dall'art. 1 della [l.p. 5 novembre 1984, n. 11](#).

Art. 9 bis

Istituzione del garante dei diritti dei detenuti e del garante dei diritti dei minori

Sono istituiti il garante dei diritti dei detenuti e il garante dei diritti dei minori presso l'ufficio del difensore civico. I garanti operano in autonomia nello svolgimento delle proprie funzioni e collaborano con il difensore civico.

Il coordinatore dell'ufficio della difesa civica è il difensore: egli coordina le attività dell'ufficio, ne dispone le risorse, assegna i casi in ragione della materia prevalente e, per motivate ragioni, può avocare a sé casi assegnati ai garanti.

Il garante dei diritti dei detenuti opera per contribuire a garantire, in conformità ai principi indicati negli articoli 2, 3 e 4 della Costituzione e nell'ambito delle materie di competenza provinciale, i diritti delle persone sottoposte a misure restrittive o limitative della libertà personale. Il garante svolge la sua attività, in particolare, a favore delle persone presenti negli istituti penitenziari e di quelle soggette a misure alternative di detenzione o inserite in residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza (REMS). Il garante promuove interventi, azioni e segnalazioni finalizzati ad assicurare, nel rispetto dell'ordinamento statale e dell'ordinamento penitenziario in particolare, l'effettivo esercizio dei diritti delle persone presenti negli istituti penitenziari, anche attraverso la promozione di protocolli d'intesa tra la Provincia e le amministrazioni statali competenti.

Il garante dei diritti dei minori opera per assicurare, nell'ambito delle materie di competenza provinciale, la piena attuazione dei diritti riconosciuti dagli ordinamenti internazionale, europeo e statale alle persone minori di età nell'infanzia e nell'adolescenza in conformità ai principi di cui agli articoli 2, 3, 10, 30 e 31 della Costituzione e alle convenzioni internazionali che riconoscono e tutelano i diritti dei minori. Il garante, anche attraverso il coinvolgimento delle persone interessate, delle famiglie, associazioni ed enti, raccoglie segnalazioni e promuove interventi e azioni finalizzati alla tutela dell'effettivo esercizio dei diritti dei minori, in un contesto di tutela della dignità umana, di valutazione delle loro decisioni e di pieno sviluppo della loro personalità. Il garante fornisce informazioni sulle modalità di tutela e di esercizio di tali diritti. E' inoltre compito del garante dei diritti dei minori coordinare, supportare e tutelare la figura del tutore dei minori volontario. Il garante organizza incontri periodici per il confronto, la formazione e l'aggiornamento dei tutori dei minori. Nelle situazioni di maggiore complessità affianca il tutore nel prendere decisioni e nel mediare con le famiglie.

I garanti sono scelti fra cittadini che dispongono delle competenze previste da questa legge, che offrono garanzia di probità, indipendenza, obiettività, competenza, riservatezza e capacità nell'esercizio delle funzioni loro affidate e che sono in possesso dei seguenti requisiti:

a) per il garante dei diritti dei detenuti: qualificata competenza ed esperienza professionale almeno quinquennale in ambito penitenziario o nel campo delle scienze giuridiche, delle scienze sociali o dei diritti umani, anche come rappresentante di associazioni o formazioni sociali;

b) per il garante dei diritti dei minori: qualificata competenza ed esperienza professionale almeno quinquennale, nel settore della tutela dei diritti dei minori e dell'infanzia, o della prevenzione del disagio sociale o dell'intervento sulla devianza minorile o nel campo delle scienze giuridiche, delle scienze sociali e dei diritti umani, anche come rappresentante di associazioni o formazioni sociali.

Omissis.

I garanti durano in carica cinque anni a decorrere dalla data di nomina da parte del Consiglio provinciale e continuano a esercitare provvisoriamente le rispettive funzioni fino alla nomina dei successori. Non possono essere immediatamente rinominati in una delle cariche di garante previste da questa legge, né nella carica di difensore civico.

Il Consiglio provinciale, con propria deliberazione assunta a maggioranza dei due terzi dei suoi componenti ed a scrutinio segreto, può revocare la nomina dei garanti per gravi motivi connessi all'esercizio delle funzioni degli stessi.

Ai garanti si applicano, in quanto compatibili, gli articoli 3, 4, 5, 6, primo e secondo comma, e 7, con l'esclusione del comma 2, e l'articolo 9.

I garanti sono tenuti ad astenersi da attività professionali che interferiscono o che sono incompatibili con i compiti assegnati.

Entro novanta giorni dall'entrata in vigore di questo articolo, l'ufficio di presidenza del Consiglio provinciale, previo parere della competente commissione permanente del Consiglio provinciale, determina le fattispecie in cui i garanti sono tenuti ad astenersi a pena di decadenza.

Note al testo

Articolo aggiunto dall'art.1 della [l.p. 20 giugno 2017, n. 5](#), così modificato dall'art. 6 della [l.p. 18 novembre 2020, n. 12](#) (per una disposizione transitoria connessa a quest'ultima modificazione vedi l'art. 9 della stessa [l.p. n. 12 del 2020](#)) e dall'art. 1 della [l.p. 14 giugno 2021, n. 12](#).

Nel comma 8, anziché " con l'esclusione del comma 2" si legga, più correttamente, " con l'esclusione del secondo comma".

Art. 10

Indennità e rimborsi

Al difensore civico spetta un trattamento economico pari ai due terzi dell'indennità lorda percepita dai consiglieri provinciali.

Ai garanti spetta un trattamento economico pari ad un terzo dell'indennità lorda percepita dai consiglieri provinciali.

Al difensore civico, al garante dei diritti dei detenuti e al garante dei diritti dei minori spettano inoltre i rimborsi per le spese di viaggio sostenute per l'espletamento dell'incarico in misura analoga a quella prevista per i consiglieri provinciali. Se sono lavoratori in quiescenza che svolgono l'incarico a titolo gratuito, inoltre, spetta loro anche il rimborso delle spese sostenute per viaggi effettuati dal luogo di residenza alla sede dell'ufficio.

Note al testo

Articolo già modificato dall'art. 1 della l.p. 5 novembre 1984, n. 11, sostituito dall'art. 3 della l.p. 7 marzo 1997, n. 6, così sostituito dall'art. 4 della l.p. 20 giugno 2017, n. 5 e modificato dall'art. 7, comma 1 della l.p. 18 novembre 2020, n. 12 (per una disposizione transitoria connessa a quest'ultima modificazione vedi lo stesso art. 7, comma 2).

Art. 11

Il Consiglio provinciale, su proposta dell'ufficio di presidenza, emanerà entro sessanta giorni dalla data in entrata in vigore della presente legge, il regolamento contenente le norme sul funzionamento dell'ufficio del difensore civico.

Il Consiglio provinciale mette a disposizione del difensore civico risorse adeguate, anche con riguardo alle funzioni svolte dai garanti.

Note al testo

Articolo così sostituito dall'art. 1 della l.p. 5 novembre 1984, n. 11, modificato dall'art. 3 della l.p. 11 febbraio 2009, n. 1 e dall'art. 5 della l.p. 20 giugno 2017, n. 5.

Art. 11 bis

La presidenza del Consiglio provinciale su proposta del difensore civico può decidere l'attivazione di recapiti periodici periferici per il difensore medesimo previo accordo con gli enti pubblici che dovranno ospitare in modo idoneo il recapito medesimo.

Per la propria attività di contatto con le sedi amministrative degli enti pubblici aventi sede in Roma, il difensore civico può avvalersi della collaborazione del servizio attività di collegamento in Roma della Provincia autonoma di Trento.

Note al testo

Articolo aggiunto dall'art. 4 della l.p. 5 settembre 1988, n. 32.

Art. 12

omissis

Note al testo

Articolo abrogato dall'art. 1 della L.p. 5 novembre 1984, n. 11.

Art. 13 - Art. 14

omissis

DELIBERAZIONE DEL CONSIGLIO PROVINCIALE 4 giugno 1985, n. 5

Regolamento sul funzionamento dell'ufficio del Difensore Civico

(b.u. 18 giugno 1985, n. 28)

Art. 1

(1) Ai fini dello svolgimento dei compiti di cui all'art. 2 della legge provinciale istitutiva dell'ufficio, il Difensore civico:

- dispone di una segreteria, la quale provvede a tutti gli adempimenti diretti ad assicurare lo svolgimento delle funzioni dell'ufficio;
- convoca ed intrattiene rapporti con i funzionari preposti ai servizi degli enti interessati (1).

Art. 2

(1) L'ufficio del Difensore civico:

- riceve, protocolla e classifica le richieste di interventi;
- svolge l'istruttoria preliminare delle singole istanze, identificandone l'oggetto nonché l'organo, il servizio o l'ufficio della Provincia o degli altri enti nei confronti dei quali può aver luogo l'intervento del Difensore civico;
- richiede agli interessati i chiarimenti o l'integrazione della documentazione che si rendessero necessari;
- riceve i cittadini che accedono personalmente all'ufficio fornendo le indicazioni sulla procedura da seguire ed i suggerimenti nei casi che manifestamente esulino dalla competenza del Difensore civico;
- effettua le ricerche legislative, dottrinarie e giurisprudenziali utili per la trattazione delle questioni all'esame del Difensore civico;

- predisporre i documenti, le relazioni, gli studi ed ogni altra documentazione richiesta dal Difensore civico per l'esercizio delle sue funzioni;
- cura l'archiviazione e la conservazione delle pratiche esaurite.

Art. 3

- (1) L'ufficio di presidenza del Consiglio provinciale determina con propria deliberazione, sentito il Difensore civico, la consistenza del personale necessario per l'espletamento delle funzioni dell'ufficio.
- (2) Il personale assegnato all'ufficio del Difensore civico appartiene al ruolo del personale del Consiglio provinciale. Allo stesso ufficio potrà essere assegnato personale comandato al Consiglio provinciale o assunto con contratto a tempo determinato, secondo la disciplina recata dal regolamento organico del personale del Consiglio provinciale.
- (3) Il personale assegnato, anche temporaneamente all'ufficio, dipende funzionalmente dal Difensore civico.
- (4) Al Presidente del Consiglio provinciale compete l'iniziativa di avviare il procedimento disciplinare nei confronti del personale assegnato all'ufficio del Difensore civico, su proposta del Difensore civico stesso.

Art. 4

- (1) L'ufficio di presidenza individua i locali dove ha sede l'ufficio del Difensore civico ed assegna il mobilio, gli arredi e le attrezzature necessarie all'espletamento delle relative attribuzioni. Il Difensore civico ne diviene consegnatario.

Art. 5

- (1) Ai fini dell'espletamento dei propri compiti, il Difensore civico può disporre l'effettuazione di missioni.

NOTE

- (1) *Vedi anche i commi 4 e 5 dell'art. 1 della deliberazione dell'ufficio di presidenza del Consiglio provinciale 24 aprile 1987, n. 22.*

Elenco dei comuni e delle comunità convenzionati al 31 dicembre 2021

COMUNI

| | | | |
|-----|---------------------------|-----|---------------------|
| 1. | ALA | 28. | CASTELLO TESINO |
| 2. | ALBIANO | 29. | CASTELNUOVO |
| 3. | ALDENO | 30. | CAVALESE |
| 4. | ALTAVALLE | 31. | CAVARENO |
| 5. | ARCO | 32. | CAVEDAGO |
| 6. | AVIO | 33. | CAVEDINE |
| 7. | BASELGA DI PINE' | 34. | CEMBRA LISIGNAGO |
| 8. | BEDOLLO | 35. | CIMONE |
| 9. | BESENELLO | 36. | CINTE TESINO |
| 10. | BLEGGIO SUPERIORE | 37. | CIVEZZANO |
| 11. | BOCENAGO | 38. | CLES |
| 12. | BORGO CHIESE | 39. | COMANO TERME |
| 13. | BORGO VALSUGANA | 40. | COMMEZZADURA |
| 14. | BRENTONICO | 41. | CONTÀ |
| 15. | CADERZONE TERME | 42. | CROVIANA |
| 16. | CALCERANICA AL LAGO | 43. | DAMBEL |
| 17. | CALDES | 44. | DENNO |
| 18. | CALDONAZZO | 45. | DIMARO FOLGARIDA |
| 19. | CALLIANO | 46. | DRENA |
| 20. | CAMPITELLO DI FASSA | 47. | DRO |
| 21. | CAMPODENNO | 48. | FAI DELLA PAGANELLA |
| 22. | CANAL SAN BOVO | 49. | FAVE' |
| 23. | CAPRIANA | 50. | FOLGARIA |
| 24. | CARISOLO | 51. | FORNACE |
| 25. | CARZANO | 52. | GARNIGA TERME |
| 26. | CASTEL CONDINO | 53. | GIOVO |
| 27. | CASTELLO MOLINA DI FIEMME | 54. | GIUSTINO |

- | | | | |
|-----|----------------------|------|-----------------------|
| 55. | GRIGNO | 87. | PIEVE TESINO |
| 56. | IMER | 88. | PINZOLO |
| 57. | ISERA | 89. | POMAROLO |
| 58. | LAVARONE | 90. | PORTE DI RENDENA |
| 59. | LAVIS | 91. | PREDAIA |
| 60. | LEDRO | 92. | PREDAZZO |
| 61. | LEVICO TERME | 93. | RABBI |
| 62. | LIVO | 94. | RIVA DEL GARDA |
| 63. | LONA LASES | 95. | ROMENO |
| 64. | LUSERNA | 96. | RONCEGNO TERME |
| 65. | MADRUZZO | 97. | RONCHI VALSUGANA |
| 66. | MALE' | 98. | RONZO CHIENIS |
| 67. | MASSIMENO | 99. | RONZONE |
| 68. | MEZZANA | 100. | ROVERE' DELLA LUNA |
| 69. | MEZZANO | 101. | ROVERETO |
| 70. | MEZZOCORONA | 102. | RUFFRE' |
| 71. | MEZZOLOMBARDO | 103. | RUMO |
| 72. | MOENA | 104. | SAN MICHELE ALL'ADIGE |
| 73. | MOLVENO | 105. | SANT'ORSOLA TERME |
| 74. | MORI | 106. | SANZENO |
| 75. | NAGO TORBOLE | 107. | SARNONICO |
| 76. | NOGAREDO | 108. | SCURELLE |
| 77. | NOVALEDO | 109. | SEGONZANO |
| 78. | OSPEDALETTO | 110. | SELLA GIUDICARIE |
| 79. | OSSANA | 111. | SFRUZ |
| 80. | PALU' DEL FERSINA | 112. | SORAGA |
| 81. | PANCHIA' | 113. | SOVER |
| 82. | PEIO | 114. | SPIAZZO |
| 83. | PELLIZZANO | 115. | SPORMAGGIORE |
| 84. | PELUGO | 116. | SPORMINORE |
| 85. | PERGINE VALSUGANA | 117. | STENICO |
| 86. | PIEVE DI BONO PREZZO | 118. | STORO |

- | | | | |
|------|-----------------|------|-----------------|
| 119. | STREMBO | 128. | TRENTO |
| 120. | TELVE | 129. | VALDAONE |
| 121. | TENNA | 130. | VALFLORIANA |
| 122. | TENNO | 131. | VALLELAGHI |
| 123. | TERRAGNOLO | 132. | VERMIGLIO |
| 124. | TERZOLAS | 133. | VILLA LAGARINA |
| 125. | TESERO | 134. | VOLANO |
| 126. | TIONE DI TRENTO | 135. | ZIANO DI FIEMME |
| 127. | TRAMBIENO | | |

COMUNITÀ

1. COMUNITÀ DELLA VALLAGARINA
2. COMUNITÀ TERRITORIALE DELLA VALLE DI FIEMME
3. MAGNIFICA COMUNITÀ DEGLI ALTIPIANI CIBRI
4. COMUNITÀ ALTA VALSUGANA E BERSNTOL
5. COMUNITÀ ROTALIANA-KÖNIGSBERG
6. COMUNITÀ DELLA VALLE DI SOLE
7. COMUNITÀ ALTO GARDA E LEDRO
8. COMUNITÀ VALLE DEI LAGHI
9. COMUNITÀ VALSUGANA E TESINO
10. COMUNITÀ DEL PRIMIERO
11. COMUNITÀ DELLA VALLE DI NON
12. COMUN GENERAL DE FASCIA
13. COMUNITÀ DELLE GIUDICARIE
14. COMUNITÀ DELLA VALLE DI CEMBRA

Elenco dei comuni e delle comunità non convenzionati al 31 dicembre 2021

COMUNI

- | | |
|-----------------------------|--|
| 1. ALTOPIANO DELLA VIGOLANA | 17. NOVELLA |
| 2. AMBLAR-DON | 18. PRIMIERO – SAN MARTINO DI CASTROZZA |
| 3. ANDALO | 19. SAGRON MIS |
| 4. BIENO | 20. SAMONE |
| 5. BONDONE | 21. SAN LORENZO DORSINO |
| 6. BORGO D'ANAUNIA | 22. SAN GIOVANNI DI FASSA - SÈN JAN |
| 7. BORGO LARES | 23. TELVE DI SOPRA |
| 8. BRESIMO | 24. TERRE D'ADIGE |
| 9. CANAZEI | 25. TON |
| 10. CASTEL IVANO | 26. TORCEGNO |
| 11. CAVIZZANA | 27. TRE VILLE |
| 12. CIS | 28. VALLARSA |
| 13. FIEROZZO | 29. VIGNOLA FALESINA |
| 14. FRASSILONGO | 30. VILLE D'ANAUNIA |
| 15. MAZZIN | 31. VILLE DI FIEMME |
| 16. NOMI | |

COMUNITÀ

1. COMUNITÀ DELLA PAGANELLA

Elenco dei Difensori civici delle Regioni e delle Province autonome

Regione ABRUZZO

Giandonato MORRA

<https://www.difensorecivicoabruzzo.it/>

Regione BASILICATA

Antonia FIORELLI

<https://www.consiglio.basilicata.it/pagina-organismo.html?id=204738>

Regione CAMPANIA

Giuseppe FORTUNATO

<https://www.cr.campania.it/difensore-civico/>

Regione EMILIA ROMAGNA

Carlotta MARÙ

<https://www.assemblea.emr.it/difensore-civico>

Regione FRIULI VENEZIA GIULIA

Arrigo DE PAULI

<https://www.consiglio.regione.fvg.it/cms/pagine/Difensore/>

Regione LAZIO

Marino FARDELLI

<https://www.consiglio.regione.lazio.it/consiglio-regionale/?vw=contenutidetail&id=15>

Regione LIGURIA

Francesco LALLA

<https://www.regione.liguria.it/in-regione/altri-organismi/difensore-civico.html>

Regione LOMBARDIA

Gianalberico DE VECCHI

<https://www.difensoreregionale.lombardia.it/wps/portal/site/difensore-regionale>

Regione MARCHE

Giancarlo GIULIANELLI

<https://www.garantediritti.marche.it/>

Regione MOLISE

Leontina LANCIANO

<https://garantedeiritti.regione.molise.it/garante>

Regione PIEMONTE

Paola BALDOVINO

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

Regione SARDEGNA

in attesa di nomina

<https://www.consregсарdegna.it/xvilegisatura/relazioni-con-i-cittadini/autorita-di-garanzia/difensore-civico/>

Regione TOSCANA

in attesa di nomina

<http://www.difensorecivicotoscana.it/>

Regione UMBRIA

Marcello PECORARI

<http://consiglio.regione.umbria.it/difensore-civico-regionale>

Regione VALLE D'AOSTA

Adele SQUILLACI

<http://www.consiglio.vda.it/difensore-civico/il-difensore-civico>

Regione VENETO

Mario CARMEL

<http://garantedirittipersonaminori.consiglioveneto.it/home/home.asp>

Provincia autonoma di BOLZANO

Gabriele MORANDELL

<https://www.difesacivica-bz.org/>

Provincia autonoma di TRENTO

Gianna MORANDI

<https://www.consiglio.provincia.tn.it/preso-il-consiglio/difensore-civico>

Indice

| | |
|---|----|
| CAPITOLO PRIMO - L'ATTIVITA' DEL DIFENSORE CIVICO..... | 8 |
| 1. ESITO DEI PROCEDIMENTI..... | 8 |
| 2. DATI STATISTICI..... | 13 |
| 3. RAPPORTI ISTITUZIONALI..... | 16 |
| CAPITOLO SECONDO - IL PRINCIPIO DI TRASPARENZA DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA..... | 21 |
| 1. ACCESSO AGLI ATTI DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE..... | 22 |
| 2. ELEMENTI DIFFERENZIALI E RAPPORTI TRA L'ACCESSO DOCUMENTALE E CIVICO..... | 23 |
| 3. RICORSO AL DIFENSORE CIVICO AVVERSO IL DINIEGO (ESPRESSO O TACITO) DI ACCESSO AGLI ATTI – ARTICOLAZIONE DEL RIMEDIO GIUSTIZIALE..... | 28 |
| 4. CRITICITA' DEL RIMEDIO GIUSTIZIALE..... | 31 |
| 5. PRONUNCE DEL DIFENSORE CIVICO RELATIVAMENTE ALLE RICHIESTE DI RIESAME PRESENTATE NELL'ANNO 2021. INTERVENTI IN MATERIA DI ACCESSO AGLI ATTI..... | 33 |
| 6. RISPOSTA PARZIALE DELL'AMMINISTRAZIONE E RIPROPOSIZIONE DELL'ISTANZA DI ACCESSO CIVICO GENERALIZZATO..... | 46 |
| 7. ACCESSO DIFENSIVO..... | 47 |
| 8. PUBBLICAZIONE DI ATTI SUI SITI ISTITUZIONALI DELLE PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI PER FINALITA' DI TRASPARENZA..... | 49 |
| 9. LA DIFESA CIVICA DEI CONSIGLIERI COMUNALI: ACCESSO AGLI ATTI..... | 52 |
| 10. L'ACCESSO DEI CONSIGLIERI COMUNALI AL PROTOCOLLO INFORMATICO..... | 54 |
| 11. SILENZIO DELL'AMMINISTRAZIONE SULLE ISTANZE DI ACCESSO E POSSIBILE CONFIGURAZIONE DEL REATO DI OMISSIONE DI ATTI D'UFFICIO..... | 58 |
| CAPITOLO TERZO - INTERVENTI IN MATERIA SANITARIA..... | 61 |
| 1. GESTIONE DELL'EMERGENZA COVID-19..... | 61 |
| 1. RUOLO DEL DIFENSORE CIVICO..... | 61 |
| 2. MISURE PER IL CONTENIMENTO DELL'EPIDEMIA DA COVID-19..... | 62 |
| 3. EMERGENZA SANITARIA – RIPARTO DI COMPETENZE TRA STATO E REGIONI/PROVINCE AUTONOME..... | 63 |

| | |
|---|-----|
| 4. DIMENSIONE INDIVIDUALE E COLLETTIVA DEL BENE SALUTE TUTELATO DALL'ART. 32 DELLA COSTITUZIONE – OBBLIGO VACCINALE CONTRO IL VIRUS SARS-CoV-2..... | 64 |
| 5. ESENZIONE DALL'OBBLIGO VACCINALE..... | 70 |
| 6. CONSENSO INFORMATO E DANNI DA VACCINO COVID 19..... | 71 |
| 7. CASI CONCRETI LEGATI ALL'EMERGENZA COVID-19 PORTATI ALL'ATTENZIONE DEL DIFENSORE CIVICO..... | 75 |
| 2. I VERBALI DI ACCERTAMENTO MEDICO-LEGALE..... | 78 |
| 3. IL DIFENSORE CIVICO QUALE GARANTE PER IL DIRITTO ALLA SALUTE..... | 81 |
| 1. LEGGE 8 MARZO 2017, N. 24 - RUOLO DEL DIFENSORE CIVICO IN CAMPO SANITARIO..... | 81 |
| 2. IL DIFENSORE CIVICO DELLA PROVINCIA AUTONOMA DI TRENTO - RUOLO DI GARANTE PER IL DIRITTO ALLA SALUTE..... | 83 |
| 3. TRASPARENZA IN AMBITO SANITARIO..... | 86 |
| CAPITOLO QUARTO – ALTRI INTERVENTI IN AMBITO AMMINISTRATIVO..... | 86 |
| 1. LA RESPONSABILITA' PER DANNO ERARIALE IN CASI DI INTERPRETAZIONE DI NORME CONTROVERSE..... | 86 |
| 2. IL DOVERE DI SOCCORSO ISTRUTTORIO NEI PROCEDIMENTI CONCORSUALI...90 | 90 |
| 3. LA DIGITALIZZAZIONE DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE..... | 93 |
| 4. TRASFORMAZIONE IN AREE INEDIFICABILI DELLE AREE DESTINATE ALL'INSEDIAMENTO..... | 102 |
| 5. ABUSI EDILIZI RISALENTI NEL TEMPO E LEGITTIMO AFFIDAMENTO..... | 105 |
| 6. SULLA LEGITTIMITA' O MENO DEI BANDI CHE PREVEDONO LA PEC COME MODALITA' ESCLUSIVA DI PRESENTAZIONE DELLE DOMANDE DI PARTECIPAZIONE AI CONCORSI PUBBLICI..... | 107 |
| 7. SULL'AMBITO DI APPLICAZIONE DELL'ACCISA RIDOTTA SUGLI USI INDUSTRIALI DEL GAS..... | 109 |
| CAPITOLO QUINTO - IL PRINCIPIO DELLA PARITA' DI GENERE..... | 111 |
| 1. COMPOSIZIONE DELLA GIUNTA COMUNALE – UGUAGLIANZA DI GENERE E RAPPRESENTANZA POLITICA..... | 111 |
| CAPITOLO SESTO - CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE..... | 114 |
| APPENDICE..... | 121 |
| Argomenti trattati nei fascicoli aperti nel 2021..... | 122 |

| | |
|---|-----|
| Tipologia degli enti interessati nei fascicoli aperti nell'anno 2021..... | 125 |
| Normativa di settore..... | 132 |
| Elenco dei comuni e delle comunità convenzionati al 31 dicembre 2021..... | 143 |
| Elenco dei comuni e delle comunità non convenzionati al 31 dicembre 2021..... | 147 |
| Elenco dei Difensori civici delle Regioni e delle Province autonome..... | 148 |