



CONSIGLIO DELLA PROVINCIA AUTONOMA DI TRENTO

DIFENSORE CIVICO

RELAZIONE ANNO 2023

“Gli uomini passano, le idee restano.
Restano le loro tensioni morali e
continueranno a camminare sulle gambe di altri uomini”.

Giovanni Falcone

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 relazione riferita all'attività svolta nell'anno 2023, predisposta ai sensi degli articoli 5 della legge provinciale 20 dicembre 1982 n. 28 e 16 della legge 15 maggio 1997, n. 127.

Ricordo che la legge provinciale istitutiva della difesa civica trentina – l. p. n. 28/1982 – è stata oggetto di numerose modifiche, variamente incidenti nella sequenza di atti, poteri e facoltà in cui si dispiega l'attività del Difensore civico, non sempre oggetto di armonico assemblaggio nell'innesto sull'originario ordito normativo della citata legge provinciale. La modifica 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 stessi, figure connotate da autonomia. L'art. 9 bis, commi 1 e 2, della 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.*

Operando in via preliminare un inquadramento della figura del Difensore civico, è solitamente configurato come autorità indipendente, come organo stragiudiziale di risoluzione delle controversie tra ente e cittadino alternativo alla giurisdizione ordinaria, chiamato a svolgere oltre ad una funzione di advocacy, vale a dire di difesa tecnica degli amministrati, un ruolo di mediazione, di conciliazione, di terzietà attiva, favorendo la partecipazione attiva dei cittadini alla vita pubblico-amministrativa. La sua attività è, quindi, finalizzata a garantire i principi costituzionali del buon andamento e dell'imparzialità della Pubblica amministrazione di cui all'art. 97 Cost. con effetti deflativi del contenzioso.

Non si trova in rapporto di subordinazione gerarchica rispetto ad altri organi della Pubblica amministrazione. Rileva, anzi, la netta indipendenza dal potere esecutivo, assumendo le proprie determinazioni in autonomia, determinazioni pur sempre da ricondurre ad un contesto di *moral suasion* in funzione di una bonaria composizione dei conflitti e di valorizzazione di un duttile rapporto dialogante e paritario nelle relazioni tra le istituzioni ed i cittadini.

Quale corollario della posizione di autonomia rileva 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).

Si pone, quindi, come organo di persuasione ad indipendenza garantita, senza alcun potere di annullamento, revoca o riforma degli atti, operando in assenza di poteri coercitivi. Non a caso è stato definito "*giustiziere senza armi*".

In verità il rilievo in ordine all'assenza di poteri coercitivi in capo al Difensore civico deve essere opportunamente temperato alla luce di un'attenta lettura della legge provinciale istitutiva della difesa civica trentina, che attribuisce, comunque, all'organo di garanzia incisivi poteri di intervento. Si pensi ad es. alla facoltà di chiedere, rispettivamente, al responsabile della struttura competente l'esame congiunto della pratica, all'amministrazione di appartenenza la sottoposizione a procedimento disciplinare del funzionario che con azioni od omissioni ostacoli lo svolgimento della sua attività, nonché l'acquisizione di atti, documenti e notizie che ritenga utili allo svolgimento delle funzioni.

Quanto all'articolazione procedurale delle indicate facoltà l'art. 3 della l.p. 28/1982 prevede che il Difensore civico "*...previa comunicazione all'amministrazione competente, [possa] chiede[re] 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*". (commi secondo e terzo).

L'art. 3 citato, prevede, inoltre, che "*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". (comma quarto).

L'art. 4 della l.p. 28/1982 stabilisce, altresì, che il Difensore civico possa 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".*

Trattasi di figura mutuata dall'istituto dell'ombudsman scandinavo che, in forza della sua vocazione garantistica di carattere dissuasivo-persuasivo, si colloca in una posizione intermedia tra amministrazione pubblica e cittadini, in assenza, tra l'altro, di una legislazione statale che disciplini l'istituto. Incidentalmente ricordo che il Difensore civico è presente nelle regioni a statuto ordinario fatta eccezione per la Puglia che, ancorché disponga di una legge regionale istitutiva della difesa civica (l.r. 38/1981) non ha mai nominato il Difensore civico. Quanto agli enti ad autonomia differenziata rileva l'assenza del Difensore civico nella regione Sicilia.

La legge provinciale n. 28 del 1982 prevede che il Difensore civico svolga la sua attività *"in piena libertà ed indipendenza"* (art. 2, comma terzo). 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*, svincolato da qualsiasi rapporto di soggezione gerarchica o funzionale, chiamato a svolgere un ruolo di mediazione, di conciliazione, di terzietà attiva tra i soggetti interessati e le pubbliche amministrazioni assumendo le vesti di *"facilitatore"*, di *"soggetto cerniera"*, svolgendo *"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"*. (art. 2, comma primo, l.p. 28/1982).

Opera, quindi, quale anello di congiunzione, quale figura di raccordo tra cittadino e Pubblica amministrazione, segnalando anche di propria iniziativa abusi, disfunzioni, carenze, omissioni o ritardi dell'amministrazione nei confronti dei cittadini, assicurando agli stessi una forma di tutela stragiudiziale facilmente accessibile in ragione della gratuità, celerità e dell'assenza di formalità procedurali.

Rileva, quindi, un assetto dei rapporti tra Difensore civico, soggetti richiedenti il suo intervento e Amministrazione interessata di carattere tripolare, in cui l'interlocuzione tra pubblici poteri e società civile si sviluppa in forma mediata per mezzo dell'intervento dell'organo di garanzia.

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 dei comuni, delle comunità, della Provincia e relativi enti strumentali e funzionali (es. Azienda provinciale per i Servizi Sanitari, ITEA, ecc.). Una ricognizione di tali enti è contenuta nella 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 nel sistema pubblico integrato 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 in alcuni settori. A tal riguardo l'art. 16 della legge 127/1997 prevede 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"*.

Quanto alle questioni che possono essere prospettate dai cittadini all'attenzione del Difensore civico, esse involgono un ampio ventaglio di materie tra cui – senza alcuna pretesa di esaustiva elencazione – 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, la tutela delle persone disabili, l'istruzione, la cultura, la parità di genere, tanto per citarne alcune. 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 (ITEA).

La sua collocazione presso l'assemblea legislativa lo pone in un rapporto di interrelazione costante con l'organo legislativo e le sue articolazioni, in primis le commissioni consiliari che, in sede di istruttoria di disegni di legge, possono chiedere la sua audizione. Del pari il Difensore civico può essere ascoltato, a sua richiesta, dalle commissioni stesse in ordine a

problemi inerenti alla propria attività. Può, altresì, prospettare situazioni di incertezza giuridica e di carenza normativa, sollecitandone gli opportuni provvedimenti (art. 5, commi terzo e secondo, l.p. 28/1982).

Come è noto, non esiste un'univoca posizione della dottrina e della giurisprudenza sull'inquadramento dell'istituto. La giurisprudenza tende a ricondurre la natura giuridica del Difensore civico alla categoria delle Autorità amministrative indipendenti (authorities), quali organismi soggetti esclusivamente alla legge e, dunque, sottratti al circuito di dipendenza dall'organo di governo, preposti a determinati settori della Pubblica amministrazione e dei servizi pubblici con una spiccata tendenza per la tutela di interessi costituzionalmente protetti, quali, ad es., la prevenzione della corruzione (ANAC), la privacy (Garante per la protezione dei dati personali), le comunicazioni l'emittenza radiotelevisiva e l'editoria (Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni), la concorrenza (Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato), ecc. connotati da autonomia organizzativa, finanziaria e contabile.

In coerenza con tale inquadramento la giurisprudenza amministrativa ha qualificato tale organo di garanzia come *“organismo indipendente [con] funzioni tutorie e di garanzia”* (Cons. Stato, Sez. V, 03.05.2021, n. 3465), precisando che *“[Se] la figura del Difensore Civico non è pienamente riconducibile né a quella di organo di governo... né a quella di organo pienamente (rectius, ‘piattamente’) amministrativo, ... resta la definizione fatta propria dall’art. 11 del Testo unico degli Enti locali, del supremo garante dell’indipendenza e dell’imparzialità dell’agire dell’Ente nel quale viene nominato, cogliendosi eloquenti sintomi che lo conducono ad identificarsi quale una authority”*. (TAR Roma, Sez. II, 14.01.2009, n. 139). Ne consegue che *“se la natura di questo istituto è di autorità indipendente, esso è figura soggettiva pubblica ‘altra’ dal Comune da cui trae origine, e conseguentemente ne è distinto sotto i profili dell’attività, delle procedure, delle strutture, dei mezzi”*. (TAR Venezia, Sez. I, 25.06.1998, n.1178).

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.

Quanto alla nomina del Difensore civico secondo consolidato indirizzo della giurisprudenza essa *“rientra tra gli atti di alta amministrazione e non tra quelli, anche latamente, politici, seppur caratterizzata dalla natura fiduciaria del rapporto che collega il candidato eletto, con votazione a scrutinio segreto, ai consiglieri elettori, i quali, in virtù di questo ‘clima di fiduciarità’ in cui viene adottata la designazione, godono di ampia discrezionalità nella scelta della persona che coprirà la carica di difensore civico”*. (TAR Bolzano, Sez. I, 19.12.2012, n. 385; TAR Catania, Sez. I, 19.02.2018, n. 394), discrezionalità che, però, non dispensa l'amministrazione dal motivare in ordine alle ragioni che hanno indotto alla scelta di quel candidato e sul perché tale candidato sia stato ritenuto più idoneo, ciò alla stregua dei principi di buon andamento e di imparzialità cui deve uniformarsi l'azione amministrativa ex art. 97 Cost.

Né contraddice l'indirizzo della giurisprudenza amministrativa l'inquadramento operato dal Giudice delle leggi: *“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 perché 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, 15.06.2004, n. 173 e 29.04.2005, n. 167).

Si colloca nel solco disegnato dalle indicate pronunce della giurisprudenza l'indirizzo (recente) della magistratura contabile (Corte dei Conti, Sezione Regionale di Controllo per la Liguria, deliberazione 60/2022/PAR, depositata il 21.12.2022) che, relativamente all'inquadramento degli organi di garanzia (tra cui il Difensore civico), ha affermato che *“trattasi di figure assimilabili a quelle delle 'Autorità indipendenti', categoria volta a ricomprendere enti/organismi pubblici caratterizzati da un elevato grado di autonomia (organizzativa, finanziaria e contabile) e dalla mancanza di controlli e soggezione al potere direttivo del governo. Detti soggetti sono, altresì, forniti di garanzie di autonomia nella nomina, nei requisiti soggettivi e nella durata delle cariche. Trattasi in via generale – nella differenziata configurazione di tali organi – di soggetti pubblici investiti di funzioni tutorie di interessi costituzionali in campi socialmente rilevanti che, per la loro posizione di equidistanza e neutralità rispetto agli interessi su cui la loro attività incide e per la competenza professionale richiesta per l'esercizio delle loro funzioni, sono sottratti, dal punto di*

vista ordinamentale e funzionale, al controllo e all'indirizzo del potere politico. Tali caratteristiche non escludono che dette autorità, nel loro operato, siano competenti a svolgere anche funzioni prettamente amministrative; tuttavia, anche nell'esercizio di dette funzioni operano in posizione neutrale e terza rispetto agli interessi in gioco agendo secondo canoni di condotta diversi da quelli che caratterizzano, normalmente, l'agire amministrativo". Riprende le citate argomentazioni la delibera ANAC 8 giugno 2016, n. 622. Operando una verifica ricognitiva delle competenze del Difensore civico, è possibile tipizzare le stesse – in un contesto evolutivo orientato ad una tutela dei diritti dei cittadini attraverso nuove ed incisive forme di intervento – 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 paragiurisdizionale, su richiesta dell'interessato, per quanto attiene 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 (ex art. 36 legge 104/1992).

In particolare l'attribuzione al Difensore civico di funzioni di tipo giustiziale con riferimento alla definizione dei ricorsi avverso i dinieghi di accesso agli atti ha di fatto conferito al medesimo una posizione di assoluta centralità 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.

A queste tre tipologie di competenze ne aggiungerei una quarta, non meno importante nella sua dimensione quali-quantitativa: mi riferisco alla funzione di ausilio e supporto qualificato al cittadino al fine di un corretto inquadramento giuridico delle questioni, cui non segue necessariamente un intervento nei confronti dell'amministrazione interessata anche alla luce del vaglio selettivo che il Difensore civico è chiamato a compiere in ordine alla fondatezza e/o meritevolezza di ogni questione sottoposta alla sua attenzione.

Serrando le fila del discorso, la presente relazione scaturisce da una verifica ricognitiva delle questioni trattate nel corso dell'anno 2023 – senza pretesa di esaustività – attraverso una selezione delle problematiche di interesse contenute nei relativi fascicoli cartacei e digitali con uno sguardo complessivo sull'attività svolta nel corso del quinquennio (2019- 2024).

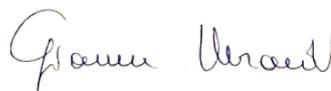
Rivolgo un sentito ringraziamento ai funzionari operanti presso l'ufficio per il fattivo, quali-

ficato e costante supporto in ordine all'attività svolta nel corso dell'anno 2023 – anche per quanto attiene la predisposizione della presente relazione – e, più in generale, con carattere di continuità nel quinquennio (2019-2024) di svolgimento dell'incarico da parte della scrivente: dott.ssa Gloria Bertotti direttore sostituto dell'ufficio del Difensore civico e dott. Saverio Agnoli, ai quali si è aggiunto il dott. Giacomo Botteri, incardinato nell'ufficio a decorrere dal maggio 2023. Ringrazio, altresì, il personale operante presso la segreteria per il contributo assicurato nei molteplici adempimenti di competenza. Esprimo un sentito ringraziamento al Signor Riccardo Marraffa, studente della facoltà di giurisprudenza dell'Università di Trento che, nello svolgimento del tirocinio formativo presso lo scrivente ufficio, attivato nel mese di aprile 2024, ha dimostrato doti non comuni quanto ad interesse, disponibilità e cura nell'approfondimento dei casi alla luce della normativa e dei pertinenti indirizzi della giurisprudenza.

Trento, 20/05/2024

Il Difensore civico

Gianna Morandi

Handwritten signature of Gianna Morandi in black ink.

CAPITOLO PRIMO – L'ATTIVITÀ DEL DIFENSORE CIVICO

1. RAPPORTI ISTITUZIONALI

1.1 CONVENZIONI CON ENTI LOCALI

L'art. 2 della legge istitutiva della difesa civica trentina (l.p. 28/1982) prevede che il Difensore civico possa intervenire nei confronti della Provincia e degli enti titolari di delega. Per quanto riguarda gli enti locali la legge provinciale stabilisce 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.

Alla data del 31 dicembre 2023 su 166 Comuni quelli convenzionati erano 136. Si precisa che in data 7 febbraio 2024 è stata sottoscritta la convenzione con il Comune di Castel Ivano. È opportuno evidenziare che molti Comuni, che non hanno ancora sottoscritto la convenzione (29), sono originati da processi di fusione di Comuni in precedenza singolarmente convenzionati con conseguente onere di sottoscrivere una nuova convenzione a seguito dell'istituzione di un nuovo ente.

1.2 COORDINAMENTO NAZIONALE DEI DIFENSORI CIVICI REGIONALI E DELLE PROVINCE AUTONOME

La difesa civica italiana opera su base territoriale, in assenza di un Difensore civico nazionale. Inoltre, ai sensi dell'art. 16 della legge 127/1997 (legge Bassanini bis), i Difensori civici delle Regioni e Province autonome, su sollecitazione dei cittadini, singoli o associati, possono intervenire 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, sicurezza pubblica e giustizia – svolgendo le medesime funzioni di richiesta, proposta e sollecitazione che i rispettivi ordinamenti attribuiscono agli stessi nei confronti delle strutture locali.

Nel 1994 è stato costituito il Coordinamento nazionale dei Difensori civici regionali e delle Province autonome, quale organismo associativo della Difesa Civica, nonché quale sede di confronto su problemi e questioni di rilievo. I Difensori civici si riuniscono periodicamente per affrontare questioni e tematiche di comune interesse, favorendo iniziative tese a promuovere la difesa civica nell'ampia evoluzione dei compiti alla stessa attribuiti.

In ambito internazionale il Coordinamento si rapporta con il Mediatore europeo, le organizzazioni europee ed internazionali degli Ombudsman, o con altri organismi internazionali, come le Nazioni Unite e 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 ricopre l'incarico di Presidente. Nella seduta del 29 maggio 2022 è stato eletto per il biennio 2022-2024 come Presidente del Coordinamento il Difensore civico della Regione Lazio, dott. Marino Fardelli.

Il Coordinamento si è riunito periodicamente nel 2023; in particolare nel mese di gennaio è stato convocato presso il Consiglio provinciale di Bolzano, a seguito della conferenza organizzata dal locale Difensore civico dal titolo *"I doveri del Difensore civico in Italia. Difficoltà ed opportunità"*. Nella successiva riunione dell'8 e 9 giugno, organizzata a Roma, hanno partecipato anche alcuni membri di staff degli uffici dei Difensori civici regionali in un momento di confronto e scambio di esperienze in cui sono state discusse questioni di interesse comune e sono state condivise buone pratiche operative. Gli argomenti affrontati dal Coordinamento nei diversi incontri svolti nell'anno 2023 hanno riguardato, tra gli altri, l'evoluzione della difesa civica nelle attività di competenza, la definizione del regolamento interno, l'evoluzione dei rapporti con istituzioni nazionali ed internazionali, l'organizzazione di gruppi di lavoro – con la partecipazione dei funzionari delle strutture interessate – finalizzati all'approfondimento dei profili connessi alla valorizzazione del ruolo del Difensore civico, alla promozione dei diritti, della partecipazione e della cittadinanza attiva.

1.3 LA RETE EUROPEA DEI DIFENSORI CIVICI

La difesa civica, riconosciuta a livello internazionale, è considerata come un'espressione di garanzia e tutela dei diritti umani, nonché come parametro del grado di democrazia delle istituzioni. È presente in più di 140 paesi a livello nazionale, regionale e locale. Gli organismi di difesa civica rientrano tra le istituzioni nazionali per i diritti umani (NHRI), organizzazioni indipendenti create con il precipuo compito di tutelare e promuovere i diritti del cittadino nei rispettivi Paesi.

Il Difensore civico della Provincia autonoma di Trento è membro della Rete Europea dei Difensori civici, associazione che promuove la cooperazione, lo scambio di informazioni e di buone prassi, nonché la conoscenza ed il rafforzamento delle competenze della difesa civica a livello europeo. Ne fanno parte i Difensori civici degli stati membri dell'Unione

Europea, dei paesi candidati all'adesione all'Unione e dei paesi dello Spazio Economico Europeo. La Rete Europea dei Difensori civici, istituita nel 1996, crea un collegamento tra gli ombudsman statali e regionali d'Europa e tra questi ed il Mediatore europeo, cui sono attribuiti compiti di coordinamento.

I membri della Rete possono presentare dei quesiti al Mediatore europeo nell'ambito del diritto comunitario, riguardanti anche problematiche sorte nella gestione di casi specifici. Il Mediatore europeo per rispondere può intervenire presso le istituzioni dell'Unione Europea, in particolare presso la Commissione.

La Rete si compone di 95 uffici in 36 paesi europei e opera costantemente per promuovere la collaborazione tra i suoi membri, nonché la condivisione di buone pratiche e di esperienze. Ogni anno viene organizzata una conferenza a Bruxelles o a Strasburgo, mentre periodicamente si svolgono seminari cui può partecipare anche il personale operante presso i vari uffici. È, inoltre, attivo un servizio di newsletter e una piattaforma online di discussione.

Nelle giornate del 9 e 10 novembre 2023 si è tenuta a Bruxelles l'annuale conferenza della Rete, dal titolo "*I Difensori civici di fronte alle sfide contemporanee*". Sono state trattate, in particolare, le tematiche della migrazione e dei diritti fondamentali (ed è stato quindi esaminato il modo in cui l'Unione Europea gestisce la migrazione e se sta facendo abbastanza per proteggere i diritti fondamentali dei migranti), dei benefici e dei rischi dell'utilizzo dell'intelligenza artificiale da parte delle Pubbliche Amministrazioni, dell'adozione di rigorose norme etiche nelle Amministrazioni e in particolare nel Parlamento europeo, a seguito dello scandalo Qatargate, delle elezioni europee 2024 e, quindi, dell'elezione del prossimo Mediatore europeo.

Rispetto all'uso dell'intelligenza artificiale è stato evidenziato che è necessario che questo venga inserito in una dimensione etica e a tutela dei diritti umani, che venga adottata una chiara regolamentazione e che i funzionari e dipendenti delle Pubbliche Amministrazioni vengano formati sull'utilizzo corretto e sicuro dell'IA. La trasparenza e la supervisione sono essenziali nell'uso dell'IA da parte delle Pubbliche Amministrazioni. La Mediatrice europea ha, comunque, evidenziato la necessità che i Difensori civici assicurino che il fattore umano rimanga al centro dell'attività amministrativa, in quanto la scarsa comunicazione e la sensazione di non essere sufficientemente ascoltati è spesso lamentata dai cittadini. Quanto all'adozione di standard e regole etiche nelle Pubbliche Amministrazioni, nel corso della conferenza è emerso che le Istituzioni europee si sono già uniformate a regole etiche

e di trasparenza, spesso non applicate in modo adeguato. È stata sottolineata l'importanza dell'istituto del whistleblowing nel prevenire il fenomeno corruttivo e della sensibilizzazione all'adozione di comportamenti etici ispirati al principio di legalità già nelle scuole. E' stato oggetto di approfondimento il tema legato al ruolo del Difensore civico nell'assicurare l'indicato principio. La Mediatrice europea ha sostenuto che, in generale, l'organo di garanzia non necessita di poteri vincolanti, se non nello specifico ambito del diritto di accesso agli atti amministrativi.

1.4 ALTRI INCONTRI DEL DIFENSORE CIVICO NELL'ANNO 2023

Nell'anno 2023 sono proseguiti gli incontri del Difensore civico nell'ambito delle iniziative dell'Università della Terza Età e del Tempo Disponibile all'interno del ciclo di lezioni "*// cittadino e le istituzioni*", nel corso delle quali ha trovato ampia illustrazione il tema del ruolo del Difensore civico, delle relative attribuzioni e modalità di svolgimento anche attraverso l'esame di casi concreti affrontati dall'ufficio. In particolare, il Difensore civico ha svolto gli incontri organizzati dal predetto ente nei Comuni di Baselga di Piné e di Segonzano.

Il Difensore civico è stato invitato a partecipare ad incontri con la popolazione finalizzati ad illustrare il ruolo e le competenze della difesa civica su iniziativa, rispettivamente, dell'Associazione Nazionale Carabinieri – Sezione Valsugana Orientale – e del Comune di Roncegno Terme, nonché del comune di Lavis. Gli incontri si sono svolti, rispettivamente, in data 22 aprile e 16 giugno 2023 a Roncegno Terme e a Lavis.

Il Difensore civico della Provincia di Trento ed il sostituto direttore dell'ufficio hanno partecipato come relatrici al convegno internazionale degli ombudsmen, al quale erano presenti rappresentanti di 55 paesi, organizzato il 20 e 21 settembre presso la Camera dei Deputati dal presidente del Coordinamento nazionale dei Difensori civici regionali, approfondendo le tematiche, rispettivamente, della costituzione di parte civile del Difensore civico in processi penali che abbiano come vittime persone disabili (ex art. 36, legge 104/1992) e della digitalizzazione della Pubblica Amministrazione anche nel correlato profilo del digital divide. L'obiettivo della conferenza era quello di promuovere la collaborazione internazionale e lo scambio di buone prassi tra Difensori civici di tutto il mondo, al fine di tutelare i diritti umani e garantire una governance trasparente ed equa.

Il Difensore civico nel dicembre 2023 ha, inoltre, partecipato in qualità di relatrice ad un convegno svoltosi a Roma presso la Camera dei Deputati in occasione dell'anniversario della Dichiarazione universale dei diritti umani. Nel suo intervento ha, tra l'altro, richiamato

l'attenzione sul ruolo del Difensore civico quale garante dei principi costituzionali del buon andamento e dell'imparzialità dell'amministrazione (art. 97 Cost.), sulla trasparenza, sull'istituto dell'accesso agli atti e sul rimedio giustiziale del ricorso al Difensore civico contro il diniego adottato dalle Pubbliche Amministrazioni. Si è poi soffermata sui temi, rispettivamente, della digitalizzazione, quale strumento di un'Amministrazione inclusiva, aperta, accessibile e trasparente e della tutela delle persone disabili nell'ambito delle attribuzioni del Difensore civico quale Garante per il diritto alla salute.

Proprio questo argomento è stato oggetto di uno specifico incontro del Difensore civico a Palazzo Trentini, realizzato il 14 settembre 2023 con le associazioni locali che si occupano della tutela delle persone con disabilità, alla presenza del Presidente del Consiglio provinciale e dell'Assessore competente per la materia. L'incontro è stato organizzato in attuazione dell'ordine del giorno n. 627/XVI del 17 gennaio 2023 avente ad oggetto *"Promuovere una campagna informativa per le persone con disabilità e per le associazioni a sostegno di esse"*, involgente le competenze processuali riconosciute dall'art. 36 legge 104/1992 al Difensore civico in ordine alla facoltà di costituirsi parte civile nei procedimenti penali per reati commessi in danno di persone portatrici di minorazioni fisiche, psichiche o sensoriali. L'incontro ha, peraltro, rappresentato un'occasione per promuovere la valorizzazione dei principi costituzionali di uguaglianza e non discriminazione in coerenza con la disciplina dettata da fonti sovranazionali, improntate all'obiettivo di una piena ed effettiva integrazione della persona con disabilità. In tal sede il Difensore civico ha, comunque, rilevato che l'indicata tutela processuale non ha trovato attuazione né in ambito locale né in altre regioni, tenuto conto che manca una norma di raccordo che preveda una comunicazione/notificazione al Difensore civico in ordine alla pendenza di procedimenti penali in danno di persone disabili. Il Difensore civico, al fine di assicurare effettività alla disciplina in esame, ha, quindi, rilevato la necessità di colmare il vuoto normativo anche attraverso una modifica del codice di procedura penale, finalizzata a portare a tempestiva cognizione del Difensore civico l'avvio dell'azione penale relativamente alle fattispecie delittuose previste dal citato art. 36 in modo da consentire al medesimo di costituirsi parte civile nei termini perentori previsti dal codice di procedura penale.

Trattandosi dell'ultimo anno di svolgimento dell'incarico, ricordo - per completezza - gli incontri svolti nel corrente anno (2024) su iniziativa dell'Università della Terza Età e del Tempo Disponibile all'interno del ciclo di lezioni *"Il cittadino e le istituzioni"* nei comuni di Novella (12.02.2024) e Predazzo (13.03.2024). Ho partecipato in qualità di relatrice al

convegno “*Organi di garanzia tra realtà e potenzialità delle tecniche di tutela*” svoltosi a Bologna presso la sede della Regione Emilia Romagna il 16.02.2024 sul tema “*Difesa civica: profili operativi nell’evoluzione delle competenze*”.

Nel corso dell’anno 2023 il Difensore civico ha partecipato alle riunioni della Commissione mista conciliativa (CMC) convocata (due volte) per discutere segnalazioni e reclami alla stessa inoltrati dai cittadini non involgenti il tema della responsabilità sanitaria. 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] non compete esprimere valutazioni sugli aspetti scientifici e metodologici dell’assistenza sanitaria erogata*” (art. 1 Regolamento approvato con deliberazione del Direttore generale dell’Azienda provinciale per i servizi sanitari n. 424/2004).

Nell’anno 2023, infine, il Difensore civico, in collaborazione con l’Università degli Studi di Trento, ha ospitato per un mese una studentessa iscritta alla Facoltà di Giurisprudenza, per l’effettuazione di uno stage curricolare nel corso del quale la stessa ha avuto l’occasione di essere affiancata ai funzionari e al Difensore civico nella quotidiana attività di ascolto dei cittadini e di approfondire gli istituti giuridici collegati alle problematiche segnalate, nel tentativo di individuare possibili azioni a tutela dei diritti dei cittadini ed in generale del principio di buon andamento della Pubblica Amministrazione.

2. 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 tratteggiata 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.

2.1 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 procedenti.

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:

1. 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; e consigli informali (v. anche *infra*) là dove non sia possibile fornire conclusioni formali;

2. 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/informazioni 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;

3. 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;

4. 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);
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.

2.2 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.

2.3 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 respiscenza 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, ma 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 forza caudina sotto cui è giocoforza passare. Forza 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 contempra 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 indaginosa, 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,

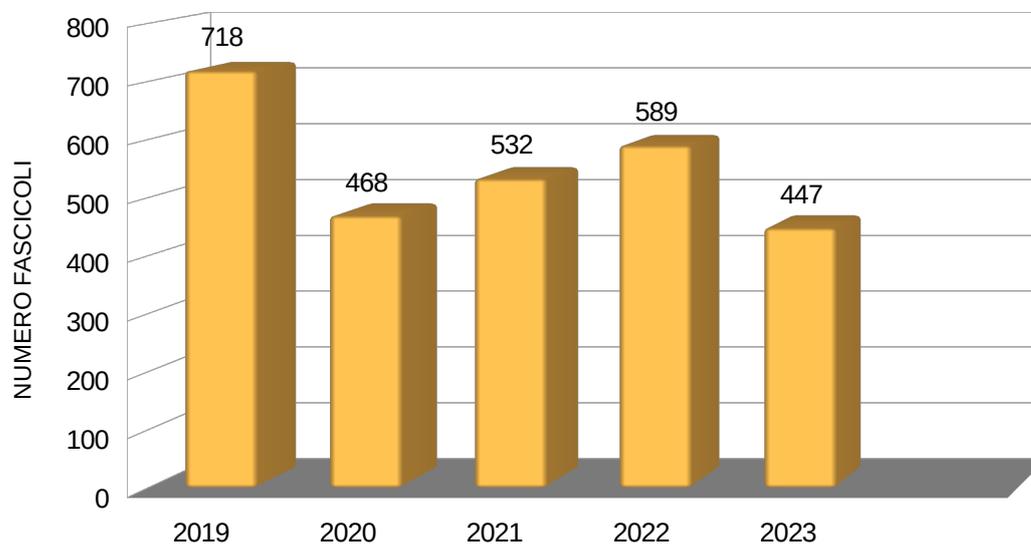
da cui un giudizio consapevole non può comunque prescindere ed in cui la differenza è data dal fattore umano.

2.4 ATTI MANCATA RISPOSTA

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

DATI STATISTICI

RAFFRONTO ANNI ATTIVITA' DI DIFESA CIVICA



PRATICHE APERTE NELL'ANNO 2023	
MODALITÀ DELLA RICHIESTA	N. FASCICOLI
Per appuntamento	235
Per via telefonica	4
Per posta ordinaria o fax	3
Per posta elettronica	203
Per attivazione d'ufficio	2
TOTALE	447

NUMERO FASCICOLI ARCHIVIATI NELL'ANNO 2023 – 435

CON RIFERIMENTO ALLE MODALITÀ DI TRATTAZIONE	CON RIFERIMENTO ALL'ENTE COINVOLTO			TOTALE
	FASCICOLO SOGGETTO A COMPETENZA	FASCICOLO NON SOGGETTO A COMPETENZA	PRIVATI	
Intervento verbale	33	2	0	35
Intervento scritto	135	21	0	156
Intervento in ufficio	175	48	21	244
TOTALE FASCICOLI	343	71	21	435

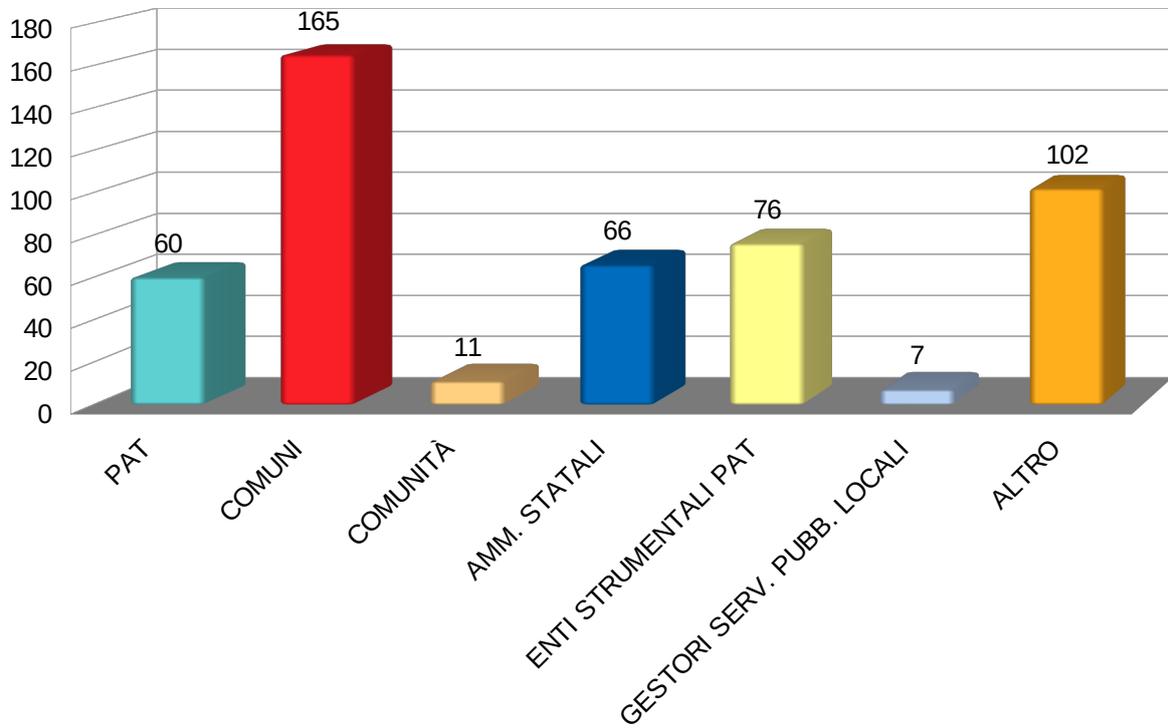
ESITO DEI FASCICOLI ARCHIVIATI NEL 2023

	CON INTERVENTO SCRITTO O VERBALE		CON INFORMAZIONI IN UFFICIO	
Informazioni	109	57,07 %	244	100,00 %
Favorevole	64	33,51 %	0	0,00 %
Negativo	12	6,28 %	0	0,00 %
Mancata risposta	6	3,14 %	0	0,00 %
TOTALE FASCICOLI	191	100,00 %	244	100,00 %

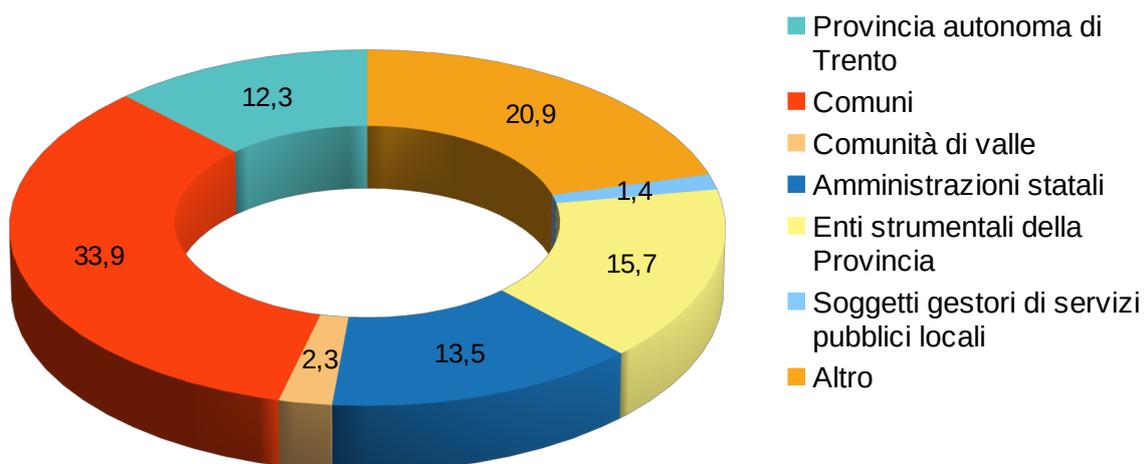
COMUNICAZIONI: incontri, comunicazioni scritte, telefoniche, corrispondenza ed interventi vari rivolti ai cittadini

773

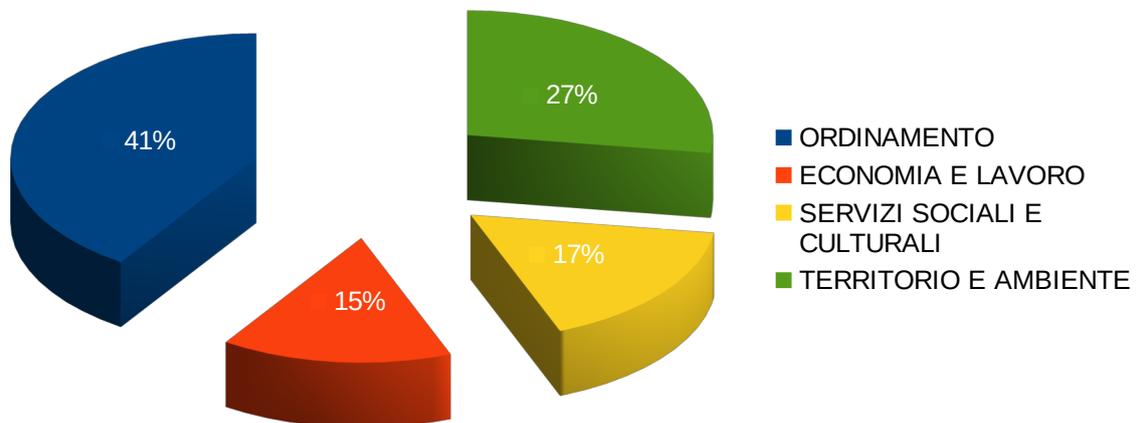
PRATICHE TRATTATE NEL 2023
ENTI INTERESSATI



PRATICHE TRATTATE NEL 2023 - ENTI INTERESSATI
IN PERCENTUALE



CASI TRATTATI ANNO 2023 MATERIE



Ai fini di una verifica ricognitiva degli ambiti amministrativi compresi nelle quattro macro-materie di cui sopra, vedasi Appendice “Argomenti trattati nei fascicoli aperti nel 2023”.

CAPITOLO SECONDO – IL DIFENSORE CIVICO NAZIONALE (MANCANTE) E GLI ALTRI ORGANI DI GARANZIA OPERANTI A LIVELLO NAZIONALE E LOCALE

1. IL DIFENSORE CIVICO, IL GARANTE DELLA SALUTE, IL GARANTE DEI DISABILI E TUTTI GLI ALTRI POSSIBILI GARANTI

Appare piuttosto singolare il fatto che in un momento storico critico come quello attuale, in cui le risorse della collettività vanno costantemente scemando con difficoltà che impattano negativamente sui servizi e sulle forme di assistenza essenziali, vadano di contro moltiplicandosi le proposte di instaurare nuove forme di garanzia: potenzialmente nei più svariati settori dell'attività amministrativa.

Ora, è evidente che al riguardo possono essere liberamente espresse le tesi più opposte, essendo sempre predicabile, in linea teorica, l'opportunità di creare nuove garanzie.

Il punto è se questa opportunità teorica risponda ad esigenze reali, o piuttosto vada, al contrario, a danneggiare un sistema già funzionale ed a moltiplicare le spese, da un lato; i conflitti e le incertezze, dall'altro.

Un *excursus* storico e giuridico aiuterà a fissare meglio i concetti.

Le relazioni annuali di questa istituzione, disponibili sul sito istituzionale e relative ad anni anteriori al 2009, quando venne istituito il Garante dei minori con funzioni affidate al Difensore civico, comprovano che da sempre la difesa civica è stata svolta nella sua interezza e dunque – scontatamente – anche a favore dei minori, così come di qualunque altra categoria di consociati.

A titolo meramente paradigmatico, nella relazione del 2000, *online*, l'allora Difensore civico, dott. Fabio Bortolotti, scriveva: “... *in tema di calcolo dei canoni di assegnazione degli alloggi, ho osservato come non si giustifichi, a mio avviso, il computo nel reddito del nucleo assegnatario della somma che viene percepita dal coniuge separato o divorziato quale contributo per il mantenimento dei figli minori, considerata la finalità per la quale la cifra stessa viene stabilita*” (p. 134).

O ancora, con riguardo ad un'altra pratica: “*Il Tribunale dei Minori aveva decretato l'affidamento ad una famiglia trentina di un minore proveniente da una famiglia con residenza esterna alla nostra Provincia.*”

Un successivo mio intervento nei confronti del Comune ha consentito di appurare che, nel caso di specie, non si ritenevano applicabili le norme provinciali che prevedono un contributo economico nei casi di affido di minori in quanto la Legge provinciale 12 luglio

1991, n. 14”... (ib. p. 153).

O similmente si veda ad es. p. 158 della stessa relazione del 2000, in cui il Difensore civico trattava un caso di bullismo, tutelando in via amministrativa un bambino dalle angherie che aveva subito a scuola.

Non serve soffermarsi oltremodo su queste relazioni, ma è chiaro in che termini operasse l'unitarietà di una difesa civica che già prima del 2009 – e cioè prima della istituzione di una funzione specifica di garanzia a favore dei minori: l. p. n. 1/2009 – trattava la materia, appunto, dei minori.

Si agiva nel raggio operativo della difesa civica senza la necessità di specifiche declaratorie di funzioni, atteso che avere istituito la difesa civica nei riguardi della PAT, dei Comuni, dei relativi enti strumentali, ecc., ricomprendeva necessariamente i minori, come i disabili, la scuola, come la sanità, ecc.

Sia chiaro, con ciò non si nega che una declaratoria legislativa mirata su un dato settore abbia comunque una propria rilevanza: sia anzitutto al fine di attribuire nuovi poteri all'organo di garanzia; sia per consentire, restando al tema, che una più generica attività di difesa civica dei minori venisse espletata a più ampio raggio (si veda il vecchio art. 2 *ter* l. p. n. 28/1982); sia comunque per indirizzare lo svolgimento della funzione suggerendo attività che un Difensore più difficilmente avrebbe attuato se non vi fosse una previsione in questo senso.

Analogo ragionamento vale per quelle che potremmo definire le funzioni di un Garante dell'Ambiente: da un lato, trattandosi di funzioni amministrative gestite a livello provinciale, nessun dubbio che il Difensore civico abbia competenza in questa materia anche in assenza di una apposita declaratoria normativa.

Dall'altro il legislatore provinciale ha comunque voluto non solo esplicitare ma anche implementare la funzione introducendo l'art. 3 *bis* “*Interventi in materia ambientale*” che accresce le competenze del Difensore civico in questo settore, attribuendogli persino il potere di attivare l'azione di risarcimento del danno ambientale.

Poi resta da chiedersi se tale previsione avesse una sua concretezza o meno – ciò al fine di evitare di appesantire la normativa di riferimento – ma non è questa la sede per una tale disamina.

Altra fattispecie significativa è quella del Garante della salute.

Anche qui è nato un certo entusiasmo all'idea di istituire il Garante della salute in PAT, sul modello della c.d. legge Gelli-Bianco (art. 2 l. n. 24/2017), senza però che a monte vi fosse

stata una congrua valutazione delle effettive novità introdotte da questa normativa.

Non si è infatti considerato il punto di partenza della difesa civica, e cioè che la difesa civica si sostanzia in un'attività a rilievo, per così dire, tendenzialmente totale.

Attuare la difesa civica a livello provinciale, significa cioè compiere un'attività a tutto tondo che va dal permesso di costruire, alla tutela del disabile sul procedimento che lo riguarda in quanto tale o in quanto uomo comune, alla protezione dell'ambiente, come già detto, alla tutela, per l'appunto, della salute e di chi abbia comunque rapporti con il sistema sanitario pubblico e segnatamente con l'Azienda provinciale per i servizi sanitari (APSS), ecc.

Il che è tendenzialmente vero per altre Regioni o per la Provincia di Bolzano.

È chiaro cioè che parlare di Difensore civico o di Garante della salute diventa una questione nominalistica – in quanto è diverso il nome ma non le funzioni – là dove si tratti di assicurare *“la tempestività e la regolarità”* delle attività dei soggetti che rientrano nel perimetro della difesa civica, o di sottolineare *“eventuali ritardi, irregolarità e disfunzioni, nonché le cause delle stesse”*, su segnalazione dei cittadini interessati o d'ufficio. Queste sono infatti le funzioni che la citata l. p. n. 28/1982 assegna al Difensore civico per trattare questioni urbanistiche, questioni appunto di salute, ecc.

Declinando concetti già espressi, la più incisiva differenza che sorgerebbe istituendo formalmente, ad es., un Garante della salute è che, analogamente a ciò che avviene, poniamo, per il già visto settore della tutela ambientale, l'istituzione di una funzione specifica può costituire l'occasione per implementare le funzioni di settore, come appunto è avvenuto attribuendo al Difensore civico, in veste di autorità di garanzia ambientale, lo si è visto, funzioni ulteriori e più mirate.

Il merito poi della garanzia della salute, tutt'altro che banale, anzi molto impervio, è stato già oggetto di considerazioni del Difensore civico: si rimanda in tal senso alla relazione del 2021 (pp. 81 ss.) ed agli approfondimenti contenuti nel sito istituzionale.

Similmente si pensi al Garante delle persone con disabilità, che peraltro è stato istituito molto di recente a livello nazionale (D.lgs. n. 20/2024), la cui figura appare in effetti strettamente connessa a quella del Difensore civico nazionale, figura che verrà trattata più puntualmente nel prosieguo, dedicandole un paragrafo.

Pure in questa materia è agevole verificare come il Difensore civico abbia sempre svolto la difesa civica dei disabili. Merita in tal senso proporsi, a titolo esemplificativo, un caso di difesa civica dei disabili risalendo, al fine di comprovare la vetustà di questa funzione, alla più datata fra le relazioni della difesa civica trentina disponibili *online*, quella del 2000.

Scriveva, a quell'epoca, il Difensore civico trentino: *“È stato poi sottoposto al mio ufficio un problema sorto in relazione ad una richiesta di assegnazione di alloggio pubblico avanzata da un nucleo familiare composto da due anziani coniugi, richiesta che per lo stato di salute di uno dei due aspiranti avrebbe dovuto essere soddisfatta mediante assegnazione di un alloggio privo di barriere architettoniche. Dopo quasi dieci anni di attesa e di reiterazione della relativa domanda, deceduto da poco il coniuge disabile, venne offerto al coniuge superstite l'auspicato alloggio “sbarrierato”, alloggio certamente accettato se fosse stato offerto poco tempo prima. Di fatto l'assegnazione venne quindi rifiutata perché l'abitazione proposta non era oramai più adeguata alle nuove esigenze del nucleo familiare, composto di una sola persona che, non aspirava più ad un alloggio privo di barriere architettoniche ma semmai ad un alloggio meno decentrato, trattandosi di persona sola e anziana, priva di mezzi di locomozione autonoma”* (p. 131).

In questo caso si potrebbe quasi dire, nell'ottica – qui non condivisa – della moltiplicazione dei titoli, che il Difensore civico era già anche Garante degli anziani.

Ciò che deve dunque restare chiaro è che istituire Garanti specifici per determinati settori dell'attività amministrativa che già sono di competenza della difesa civica significa moltiplicare le cariche, e con esse i costi, nella prospettiva di presidiare settori sguarniti di tutela, spesso ignorando che in effetti questi settori sono già di competenza della difesa civica e tutt'al più vanno, forse, potenziati.

La gemmazione plurima delle garanzie nate da una progressiva riduzione della difesa civica, crea inoltre – è doveroso evidenziarlo – potenziali e sempre più estesi intrecci/ conflitti di competenze, che possono ora inceppare il sistema, ora disarticolarlo determinando criteri di ripartizione delle funzioni che rischiano di essere arbitrari, casuali, conflittuali – anche se dall'esterno non lo si percepisce – come fra l'altro comprova la stessa l. p. n. 28/1982, che delega al Difensore civico la funzione di dirimere eventuali conflitti di competenza con gli altri Garanti provinciali.

Proseguendo il ragionamento, nella relazione del 2005 il Difensore civico allora in carica, dott.ssa Donata Borgonvo Re, celebrando il ventennale della difesa civica trentina ricordava che nel dicembre di quell'anno si era tenuto un incontro cui avevano partecipato ben quattro Difensori civici trentini succedutisi nel corso degli anni, oltre ad altri Difensori regionali, e riferiva il contenuto del dibattito sviluppatosi con i suoi colleghi: *“Quanto emerso dalla discussione documenta, da un lato, la forte vitalità dell'istituto che, nel suo ruolo di mediatore e garante della qualità delle relazioni tra cittadini e amministrazioni, ha*

visto crescere progressivamente i propri spazi di intervento; dall'altro, le potenzialità di futuri sviluppi nel disegno delle competenze del Difensore civico, sempreché il legislatore, nazionale e regionale, si atterrà alle raccomandazioni del Consiglio d'Europa che ritiene necessario evitare un'eccessiva proliferazione di figure di garanti settoriali per la tutela di particolari gruppi"... (pp. non numerate).

Ora, anche le istituzioni cambiano, e con esse le interpretazioni del diritto e delle esigenze sociali, per cui le stesse istituzioni che sostenevano una tesi possono con il tempo adottare punti di vista diversi.

Resta che, al netto di ogni possibile variazione di traiettoria esegetica, questa conclusione si impone per la sua sensatezza: non tanto nei suoi dettagli ma quantomeno come linea di principio al fine di evitare la creazione di un sistema troppo frammentario, disarmonico e costoso, con il connesso quadro di criticità che ne deriva e che in ogni caso risulterà ancora più chiaro nel prosieguo (v. par: *“Le contraddizioni del sistema provinciale: i tre Garanti ed il grave problema della loro autonomia”*).

Un'opzione chiarificatrice percorribile, concludendo, potrebbe essere quella di inserire nella disciplina sulla difesa civica (l. p. n. 28/1982) una elencazione non tassativa, ma esemplificativa ed aperta, delle funzioni svolte dal Difensore civico in quanto tale (urbanistica, salute, contributi pubblici, disabilità, anziani, opere pubbliche, ecc.) che pur non specificando nulla di realmente nuovo serve quantomeno da un lato ad illustrare a chicchessia le funzioni della difesa civica; dall'altro ad attenzionare chi intenda istituire Garanti settoriali senza avere reale contezza di questa materia, del fatto che tali Garanti di regola frammenterebbero il quadro delle garanzie per sottrazione di competenze alla difesa civica e non per addizione di nuove forme di tutela al cittadino.

2. IL DIFENSORE CIVICO NAZIONALE

Quello della carenza di un sistema di difesa civica nazionale è un tema da “sempre” all'ordine del giorno, tema che però sino ad oggi stenta a trovare una soluzione nonostante in fondo il cammino sin qui tracciato dalla difesa civica, a far data dagli anni '90, abbia propiziato uno sbocco naturale, efficiente ed economico, che comunque non sembra trovare il debito gradimento presso chi, in ultima analisi, è chiamato e pianificare ed a decidere.

Una breve premessa: gli anni '90 hanno rappresentato un'epoca eccezionalmente prolifica per il settore del diritto amministrativo, anni in cui in particolare, oltre ad opera-

zioni di riforma e riorganizzazione armonica di settori cardine del diritto amministrativo (v. l. n. 142/1990 sugli enti locali), sono state codificate le basi normative dell'intero procedimento amministrativo, che in precedenza doveva pressoché tutto all'elaborazione della dottrina e della giurisprudenza.

La l. n. 241/1990, che pur ampiamente novellata ed integrata costituisce a tutt'oggi un caposaldo del sistema giusamministrativistico italiano e provinciale (l. p. n. 23/1992), fissò la materia del procedimento amministrativo, del diritto di accesso agli atti, codificò concetti cardine a livello ordinamentale come l'obbligo di motivazione del provvedimento amministrativo, che in precedenza non esisteva quale principio generale ma solo particolare per specifici provvedimenti...

Sia consentita questa brevissima e del tutto parziale introduzione, rievocando quegli anni in cui con la partecipazione della difesa civica locale si pervenne infine alla creazione di un forma di difesa civica nazionale diffusa a scarto ridotto.

Fu infatti la legge Bassanini *bis*, l. n. 127/1997, art. 16, che introdusse finalmente un sistema di difesa civica che, eccettuati alcuni settori fondatamente ritenuti dallo Stato di competenza esclusiva (difesa, sicurezza pubblica, giustizia), era ed è a tutt'oggi operativo a livello territoriale nei riguardi delle amministrazioni periferiche dello Stato.

Con un costo nullo, in quanto non fu necessario stanziare risorse nazionali o locali, la cit. l. n. 127 si limitò ad estendere le competenze dei Difensori civici territoriali già esistenti anche alle amministrazioni periferiche dello Stato operative sul territorio di riferimento.

È di estremo interesse riesaminare quei fatti sui documenti dell'epoca.

La relazione annuale del 1997 dell'avv. Alberto Olivo, allora Difensore civico della PAT, ricordava che questa novità aveva dato luogo ad una conferenza di presentazione e di confronto presso il Commissariato del Governo, con la presenza Commissario del Governo, per l'appunto, del Presidente del Consiglio provinciale ed ovviamente del Difensore civico.

In quella occasione si cercò di concretizzare il ragionamento individuando quali amministrazioni periferiche statali fossero soggette alla difesa civica provinciale, anche con l'importante ausilio del dott. Camillo Lutteri, dirigente del Servizio legislativo del Consiglio provinciale, e si parlò di ACI (ovviamente ci si riferiva al segmento di funzioni diritto amministrativo e non di diritto privato), INPS, INPDAP, sovrintendenza archivistica, Genio civile, uffici finanziari, ecc. (v. pp. 5-9 e relativi rimandi).

Ovviamente le denominazioni sono cambiate nel corso degli anni, mentre alcune funzioni

sono passate alla PAT (ad es. la custodia e la manutenzione degli archivi statali), ma quella relazione resta di assoluta attualità sia per ragionare sul futuro che sul presente.

SUL FUTURO

Ebbene è arduo a comprendersi per quale ragione, a far data dal 1997 ad oggi, non si sia verificato e forse neppure sia stato seriamente proposto, in Parlamento, quello sviluppo che sarebbe stato plausibile attendersi della Bassanini *bis*, e si sia preferito invece ragionare, senza mai concludere, sull'onerosa creazione di un Difensore civico nazionale. Chi conosca la materia della difesa civica ha ben presente come i problemi del cittadino – riguardino essi le amministrazioni territoriali o nazionali – nascano per l'appunto sul territorio. Perché un meccanismo di tutela possa funzionare in maniera congrua, dunque, è assolutamente opportuno che abbia un radicamento territoriale.

La lontananza chilometrica, i metodi tipo *call center* ormai sempre più basati su sistemi di intelligenza artificiale, la digitalizzazione di fatto coattiva e tendenzialmente sempre più invadente dei rapporti, deresponsabilizzano l'autorità amministrativa o comunque anche quella di garanzia, perché il cittadino che non “*ti bussa alla porta*” ma scrive a significativa distanza è molto più facilmente dimenticato, eludibile, e comunque è spesso incapace di rappresentare la propria questione grazie alla sua presenza, ove necessario, con le debite specificazioni, gli aggiornamenti del caso, costituendo uno stimolo a trattare compiutamente una questione, a portarla avanti.

Sia chiaro, spesso non serve che il cittadino si rechi presso un'autorità chiamata a trattare il suo problema: il solo fatto, però, che lo possa fare, che possa parlare quantomeno al telefono senza troppi filtri, anche direttamente con il Difensore civico, il fatto che se necessario a fronte di inspiegabili silenzi la distanza da percorrere sia modesta e non si debba ogni volta “andare a Roma”, cambia la qualità dei rapporti e di regola anche dei risultati.

È chiaro che queste opportunità si prestano agli abusi dei cittadini che non sanno trovare una misura, ma è altresì chiaro che sta all'autorità amministrativa trovare un punto di equilibrio: amministrare – è banale specificarlo – non è semplice; mentre è troppo semplice rimuovere il problema creando un filtro “remotizzante”, quasi insuperabile per i cittadini.

La distanza fisica più o meno coatta produce infatti molto spesso – è agevole constatarlo – effetti negativi e l'illusione che i sistemi di telecontatto o di contatto telematico azzerino le distanze si rovescia, sul piano della reale tutela del cittadino, nel suo esatto opposto là

dove questi strumenti finiscano per eludere le questioni da trattare e non per rispondere ai richiedenti.

Il cittadino trentino che ha un problema con aree del territorio nazionale che non siano in provincia, si rivolge dunque non di rado al Difensore civico territoriale per l'ovvia ragione che, nonostante l'incalzare dei sistemi di remotizzazione dei rapporti, il rapporto umano è insostituibile.

Ed è così che il Difensore trentino, pur totalmente fuori competenza per territorio, fa da tramite per il collega di questa o di quella Regione, si rivolge al Garante del contribuente siciliano dato che la Sicilia – con la Puglia – non ha un Difensore regionale, ecc.

Il rilievo della prossimità territoriale è tale sia per le ragioni già anticipate, sia per le difficoltà che sorgono in chi non abbia una certa dimestichezza nel descrivere adeguatamente i propri problemi in un documento formale, sia per gli errori e per il lavoro a vuoto che spesso non a caso derivano dalla carenza di elasticità e di adeguatezza di un rapporto scritto, meramente ufficiale, ecc.

Ora, che il rapporto formale sia semplicemente essenziale, banalmente necessario nel senso più rotondo del termine, per gestire un'attività amministrativa che si conclude di regola con atti scritti, è fuori discussione.

Similmente può bastare un rapporto scritto e le interlocuzioni di persona non sono necessarie per questioni ben definite: se ad es. la PA si limita a non concludere un procedimento, o a non consegnare un atto, o ancora se chi espone il suo caso per iscritto ha padronanza di linguaggio e del merito dei temi trattati, ecc., il rapporto da remoto è di regola sufficiente.

Parlando invece della fase istruttoria di procedimenti più articolati, di verifica di criticità, di approfondimenti di aspetti non banali meritevoli di attenzione – il che rappresenta l'attività quotidiana di un Difensore civico – vale più, spesso, mezz'ora di colloquio diretto al fine di studiare casi che abbiano un tasso non irrilevante di complessità – non di rado documenti alla mano – che non una serie di interlocuzioni scritte, per lo più telematiche, caratterizzate da un rapporto efficienza/risultati molto basso.

E ciò è talmente vero che anche la PA, nei rapporti interni, a dispetto delle chiusure sempre più evidenti che si attuano nei riguardi dei cittadini, in fase istruttoria fa un uso elevato dello strumento del contatto diretto: si pensi ai vari confronti e ai tavoli di lavoro ufficiosi, o ufficiali come le conferenze di servizi.

Un Difensore nazionale che opera necessariamente da remoto partirebbe dunque già gravemente azzoppato. È legittimo dubitare, ad es., che sarebbe facile – come lo è ad es. nella nostra provincia – per un cittadino intrattenere un confronto chiarificatorio diretto con un Difensore nazionale monocratico con sede a Roma.

Ed ecco che come detto l'opzione indubbiamente più efficiente, assolutamente economica in quanto non si richiede di stanziare alcuna risorsa atteso che la difesa civica territoriale è già pienamente operativa in quasi tutta Italia, è quella di estendere, banalmente, le competenze che la Bassanini bis fissava solamente per le amministrazioni statali periferiche, anche alle amministrazioni centrali dello Stato ed ai suoi enti.

È indubbio che un Difensore civico nazionale lo si vedrebbe solo alla prova dei fatti, ma chi conosca il settore delle attività di mediazione – come lo è la difesa civica – un organo centrale che opera a centinaia di chilometri di distanza dal luogo in cui il problema sorge, molto difficilmente – al netto della buona descrizione che lo stesso certamente saprebbe comunque fare delle proprie attività – sarebbe realmente incisivo sia sui singoli casi, sia sulle questioni di principio ad essi sottese.

I problemi, come detto, nascono sul territorio e vengono approfonditi da una istituzione in condizioni di prossimità territoriale; il che costituisce, fra l'altro, una declinazione ragionevole e specifica del principio di sussidiarietà.

Oltretutto, come già avviene – lo si è anticipato -, è plausibile che il cittadino in difficoltà con un'amministrazione statale di regola si rivolga al suo Difensore civico e solo in seconda battuta al Difensore nazionale.

Il Difensore locale prima di indirizzare la questione a livello centrale la dovrebbe studiare e così sarebbe in definitiva poco razionale che chi studia il caso sul territorio, avvia il procedimento e lo approfondisce, prefigurandosene i possibili esiti e le stesse conclusioni, poi lo passi al collega che sta a Roma.

È inoltre opportuno evidenziare, riallacciando questo ragionamento a quanto già illustrato in materia di garanzie, che poiché il Difensore territoriale è già anche Garante del disabile, pur non vantando in tal senso un titolo formale (v. *supra* “*Il Difensore civico, il Garante della salute, il Garante dei disabili e tutti gli altri possibili Garanti*”), si verrebbe a creare una discrasia nel senso già descritto: atteso infatti che il Garante nazionale delle persone con disabilità intercetta e suddivide un sistema unitario di difesa civica, il cittadino disabile verrebbe giocoforza seguito, sulle questioni di livello territoriale – connesse a quelle nazionali -, dal Difensore civico territoriale e non di rado, almeno ai

fini dell'istruttoria, anche su quelle di rilievo nazionale; però in ogni caso l'ultima parola sui temi di rilievo "romano" spetterebbe poi al Garante delle persone con disabilità.

In siffatte evenienze, oltretutto, il Difensore territoriale rischia di trovarsi, come già a volte avviene, nell'imbarazzo di avere una visione differente dal collega, o ad es. di ritenere che siano necessari solleciti o conclusioni più incisive che invece il collega, interpretando diversamente il proprio ruolo, a volte non fa.

Il che comprova ancora una volta i problemi che sorgono dalla frattura di un concetto di garanzie tendenzialmente unitario, nonché la congiunta, ridetta importanza della prossimità territoriale.

La lunga esperienza della difesa civica trentina, fissata nelle relazioni annuali ma tramandata anche oralmente dai Difensori del passato, legittimano dunque a ritenere che un eventuale Difensore civico nazionale sarebbe una figura critica per le suindicate ragioni.

Al che si aggiunga che la stessa varietà di approcci e di argomentazioni che una difesa civica nazionale diffusa garantisce attraverso i suoi numerosi attori su temi rilievo (locale e) nazionale, consente una ricchezza ed una compiutezza di tutele che un Difensore nazionale monocratico molto difficilmente potrebbe fornire.

Concludendo, l'unico supplemento di spesa – certo non necessario, ma forse opportuno – che meriterebbe di essere considerato, deriva dalla stessa ragione per cui il caso verificatosi sul territorio va gestito inizialmente *in loco*; per cui quello stesso caso, una volta "migrato" a Roma, va seguito nella capitale per evitare che si smorzi nel silenzio inconcludente di un'amministrazione centrale che non risponde.

Si tratterebbe pertanto di consentire alle difese civiche territoriali di dotarsi di un ufficio romano essenziale che sia il loro tramite, legittimato per l'appunto ad interloquire con le strutture della capitale.

Non pertanto un Difensore nazionale remoto, costoso, difficilmente efficiente, che non rende realmente conto ai cittadini - è troppo lontano per farlo - ma una molto più semplice, snella ed economica struttura burocratico-giuridica di raccordo. A mero titolo paradigmatico si pensi, con riguardo ai costi, che per il già menzionato Garante dei diritti delle persone con disabilità sono previsti, a regime, stanziamenti pari ad € 3.202.000 annui a decorrere dall'anno 2026 (art. 7 d.lgs. n. 20/2024).

Una struttura innervata e direttamente connessa alle istituzioni ed ai luoghi in cui sorge il procedimento, e pertanto peculiarmente motivata perché risponde direttamente al singolo Difensore territoriale, che a sua volta risponde al cittadino.

La fase, poi, del Coordinamento fra Difensori delle Regioni e delle Province autonome è già in essere da “sempre”, se così si può dire, in quanto i Difensori civici si incontrano in ragione delle proprie funzioni per coordinarsi, appunto, e garantire una difesa civica più consapevole, più pregnante e capace di incidere.

Il coordinarsi su funzioni che coinvolgono l'apparato centrale dello Stato renderebbe ben più sostanziosi questi incontri, costituendo dunque un importante momento di confronto, di approfondimento e di elaborazione di una linea comune, idoneo a dare luogo ad atti condivisi – ove tale condivisione sussista – per incidere sullo Stato con una cognizione di causa ed una profondità superiori.

3. CASISTICA: IL DIFENSORE CIVICO NAZIONALE DIFFUSO E LA SUA ATTIVITÀ NEI RAPPORTI CON LE AMMINISTRAZIONI PERIFERICHE DELLO STATO

I rapporti con l'INPS territoriale nascono storicamente, come si è detto, con la l. n. 127/1997, che attribuisce appunto al Difensore civico provinciale la competenza sulle amministrazioni periferiche dello Stato (v. par. “*Il Difensore civico nazionale*”) ed è frequente che la materia previdenziale costituisca oggetto di specifiche questioni che portano non di rado il Difensore civico ad intervenire.

L'INPS può, pertanto, essere un ottimo paradigma di come la difesa civica, per essere efficace, debba partire dal territorio e contestualmente potersi rapportare con Roma, istituendosi con ciò un Difensore civico nazionale con funzioni relative al territorio provinciale.

Ebbene, sul piano formale le risposte dell'Istituto, tenendo, tra l'altro, conto del considerevole numero di procedimenti gestiti da INPS, sono sempre molto cortesi, assicurando la massima disponibilità ad interloquire con gli istanti, quasi a suggerire che un rapporto più diligente da parte del cittadino eviterebbe la necessità di rivolgersi al Difensore civico.

Le comunicazioni dell'INPS risultano a volte critiche per carenze nell'indicazione dei presupposti e più in generale delle indicazioni degli elementi di fatto e di diritto che le fondano.

E non di rado è chiaro che la possibilità di intervento solamente sull'INPS locale vanifica l'intervento stesso del Difensore civico provinciale: là dove, ad esempio – si tratta di casi, lo si noti, di spessore – la posizione assunta dall'INPS locale sia solo la proiezione a livello provinciale di regole o di modelli dettati da Roma.

In queste evenienze si può anche tentare un intervento sull'INPS provinciale (e a volte lo

si fa) ma gli esiti sono per lo più scontati e non gestibili a livello periferico.

In tal senso, a titolo esemplificativo, rilevano, talvolta, comunicazioni formali in cui l'Istituto, senza indicare la norma posta alla base della sua azione e senza imputare in maniera ben comprensibile una condotta vietata al destinatario dell'atto, attua quello che parrebbe il mero ricalcolo di una pensione sull'arco temporale di un intero anno, sottraendo al destinatario – come è avvenuto – la somma di XX.000 €, cifra che ammonta, in sostanza, all'intera pensione annuale della persona interessata.

Questa la comunicazione “... *a seguito di verifiche è emerso che lei ha ricevuto, per il periodo...* (e qui si indica l'intero anno di riferimento, n.d.r.) *un pagamento non dovuto sulla pensione...* (e qui si riporta l'identificativo della pensione) *per un importo complessivo...* (qui la cifra coincide con la pensione annuale dell'interessato, come detto, n.d.r.), *per i seguenti motivi: agricolo...* (e qui segue l'indicazione dell'anno di riferimento, n.d.r.) – *quota 100*”.

Letteralmente sgomenta per l'accaduto, la persona interessata, che inevitabilmente non aveva compreso – ma al massimo intuito – il senso di un simile, così criptico documento, ha approfondito il caso comprendendo che avendo lavorato in campagna per alcune ore – in violazione delle regole previste per la cosiddetta “quota 100” – ed avendo percepito un introito commisurato all'attività svolta – e dunque modestissimo – l'INPS gli sottraeva, per reazione, l'intera annualità di pensione versata.

Annualità definita appunto, in maniera poco condivisibile e non comprensibile, come non dovuta.

Si comprende, pertanto, come questi modelli “argomentativi” applicati al rapporto previdenziale possano dare luogo a dubbi interpretativi.

Se questo è il punto, ci si sarebbe pertanto attesi una contestazione sintetica ma compiuta e chiara della violazione di un illecito, e cioè l'imputazione di avere lavorato, pur in pensione (quota 100), alcune e ben precisate ore in campagna (indicando i giorni contestati e non solo l'anno di riferimento) e la norma giuridica (art. 14, c. 3, DL n. 4/2019) per suffragare, a fronte di una siffatta attività, di revocare un intero anno di pensione.

Ci si sarebbero cioè attese poche righe – non di più – di motivazione nell'interesse dell'obiettività dell'azione svolta e nel rispetto dei diritti essenziali di difesa dei cittadini destinatari di tali provvedimenti.

Anche ad avviso – parrebbe – ad es., del Tribunale di Lucca che ha giudicato un caso del tutto analogo dando torto anche nel merito all'Istituto, le comunicazioni INPS peccano,

talvolta, di chiarezza. Ora, proprio poiché un Tribunale giudica principalmente il merito, a differenza di un difensore civico non si sofferma oltremodo su altri aspetti. Eppure in quel caso anche il Tribunale di Lucca, in una sua sentenza del 7 marzo 2023, imputava all'INPS una condotta oscura: *“L'INPS con lettera del 12 settembre 2020 ebbe a comunicare all' (omissis) il ricalcolo della pensione spettante, senza indicare nel dettaglio alcun elemento atto a comprendere le motivazioni dello stesso”*.

Se dunque le comunicazioni fossero realmente chiare, in un caso come questo anche il comune cittadino verrebbe posto nelle condizioni di difendersi anziché di restare attonito e brancolare inizialmente nel buio e nell'ansia, come è avvenuto.

Se cioè si contesta con chiarezza la violazione dell'art. 14, c. 3, d.l. n. 4/2019 – il che, appunto, nel documento qui consegnato dall'interessato non è stato – per avere svolto una modestissima attività lavorativa, anche la persona comune verificando in rete il testo di quella norma intuirebbe che la sanzione – perché tale di fatto è – assume connotati che è ragionevole ritenere del tutto anomali.

Infatti il cit. c. 3 non prevede che chi viola il divieto di lavoro si veda penalizzare in maniera draconiana attraverso la sottrazione di una intera annualità di pensione, ma solamente che *“La pensione... non è cumulabile... con i redditi da lavoro dipendente o autonomo”*.

Specificare che la sottrazione di un anno di pensione avviene in forza del citato art. 14, costituisce dunque il filo di Arianna per impostare celermente sia un ragionamento da profano di questioni giuridiche; sia, pur con tutti i distinguo che derivano dal fai da te – mai consigliato in diritto ma comunque utile almeno per farsi un'idea – per verificare *online*, anche senza disporre di una banca dati professionale, che esiste già giurisprudenza che sconfessa questo orientamento dettato con circolare, che non ha valore di norma giuridica, dall'INPS centrale.

Fra le altre pronunce merita attenzione, incidentalmente, un orientamento che si pone per così dire all'estremo opposto di quello dell'INPS, secondo cui il divieto di cumulo non opera per la prestazione fornita da un pensionato ove la stessa sia caratterizzata da *“assoluta occasionalità”*, in quanto una *“prestazione della durata di un giorno, retribuita con 78,00€, non può... costituire reddito da lavoro dipendente incompatibile con la pensione “quota 100”, nonostante la formale qualificazione del contratto sottoscritto”* (Tribunale di Vicenza, sent. 16/4/2024).

È pertanto evidente che l'oscurità documentale constatata nella fattispecie sopra descritta pone in una grave condizione di minorità il cittadino raggiunto da simili comunicazioni e

non gli permette di farsi un'idea, si ripete, quantomeno elementare, ma concreta, su quella che è lecito ritenere sia un'abnormità interpretativa dell'art. 14 cit.

Se ne desume che una difesa civica effettiva deve potersi esplicare anche sulle linee generali di azione di una amministrazione statale, interloquendo, nel caso di specie, non con una sede esecutiva locale dell'INPS, ma con Roma.

Venendo ad un altro esempio, una persona danneggiata dal fatto che una certificazione unica (CU) le imputava la ricezione di un reddito di cittadinanza mai introitato ma rimasto stanziato presso le Poste italiane e poi recuperato dall'INPS, si è rivolta al Difensore civico. Il Difensore aveva chiesto se e con quale atto l'interessata fosse stata resa edotta del suo diritto alla percezione del reddito di cittadinanza, in quanto questa aveva perso quel beneficio non essendosi attivata ed aveva asserito che tale mancata attivazione dipendeva appunto da una mancata comunicazione del diritto al reddito stesso; se e con quale atto si fosse deliberato, e poi comunicato all'istante che si sarebbero trattenute le somme non introitate per tempo; se e come fosse eventualmente possibile modificare la certificazione unica, nella misura in cui la certificazione stessa indica come percepite somme mai percepite.

Ebbene, la conclusione è stata che l'esito positivo del reddito di cittadinanza era stato comunicato *“al richiedente via email o sms al numero di telefono inserito in domanda”*; questa risposta in effetti è standardizzata e non curata, sia perché si trattava di una richiedente e non di un richiedente, sia perché ci si sarebbe attesi una certa tracciabilità della comunicazione che l'INPS a livello nazionale deve avere previsto: asserire che la comunicazione al richiedente è avvenuta o tramite sms o tramite email significa non avere neppure verificato e comprovato in concreto se, quando e con quale strumento fosse stata fatta la comunicazione stessa.

Anche una email ordinaria, infatti, ha una data di invio con orario esatto, al minuto.

Similmente un sms deve essere tracciabile e tracciato ed in effetti in questi casi si impiegano – o si dovrebbero impiegare – sms certificati per potere dare in seguito puntuale contezza del relativo invio se sorge una controversia: un diritto non può infatti essere gestito in maniera eccessivamente aleatoria ed informale.

Non si sostiene, sia chiaro, che le comunicazioni non siano state fatte, ma è altrettanto evidente che in presenza di siffatte risposte si ignora cosa realmente sia avvenuto e se effettivamente vi siano state o meno le comunicazioni del caso.

Circa la CU, poi, l'INPS ha riferito che ormai non la si poteva più correggere perché era stata compilata prima che le Poste rendicontassero la mancata percezione del reddito. Con riguardo alle suddette comunicazioni tramite email o sms, si è ritenuto di non insistere in quanto l'istante si contentava di far correggere la CU per evitare di essere pregiudicata dalla dichiarazione di avere ricevuto somme non realmente ricevute.

E così il Difensore civico insisteva solamente su questa correzione.

In presenza dunque di una risposta meramente apodittica (la CU non può più essere corretta...) che non poteva soddisfare, si è ricordato che l'aver indicato in CU una entrata mai ricevuta costituisce un mero errore di fatto e si è pertanto chiesto quantomeno di spiegare per quali ragioni, in linea di fatto e di diritto, la CU dovesse appunto perpetuare l'errore commesso e non potesse essere corretta/adequata alla realtà.

La pratica, del 2023, sollecitata ed è ulteriormente proseguita sul 2024 nei termini appena illustrati, ma non ha più ricevuto alcuna risposta sino ad oggi.

Ebbene, concludendo si può ribadire che una difesa civica territoriale più piena ed effettiva sarebbe attuabile proprio estendendo le funzioni della Bassanini *bis* sulle amministrazioni centrali, così istituendo un Difensore civico nazionale diffuso e per ciò stesso capace di raccogliere capillarmente le questioni a livello locale e portarle su un piano nazionale, ove necessario.

In questo senso meriterebbe valutarsi la possibilità di interloquire non solo con i soggetti che gestiscono direttamente un segmento di funzioni (INPS centrale, Agenzia delle Entrate centrale, ecc.), ma anche con i Ministeri competenti e più in generale con le varie articolazioni, commissioni, entità – compresi altri enti, organi di controllo, ecc. – che gestiscono le singole materie.

4. LE CONTRADDIZIONI DEL SISTEMA PROVINCIALE: I TRE GARANTI ED IL GRAVE PROBLEMA DELLA LORO AUTONOMIA

In questa fase conclusiva di un ciclo di difesa civica, considerando le modifiche attuate alla l. p. n. 28/1982 ad opera della l. p. n. 5/2017, si ritiene doveroso segnalare al Consiglio provinciale le aporie, quando non i veri e propri vizi di legittimità – è lecito ipotizzarlo – che caratterizzano la l. p. n. 5 cit., la cui effettiva operatività per i rapporti fra difesa civica e garanzia dei diritti minori si è pienamente concretizzata negli ultimi mesi del 2019, quando sono entrati in carica il nuovo Difensore civico ed il nuovo (neonato) Garante per i diritti dei minori.

Il Garante dei diritti dei detenuti era già operativo dal 2017 ma si deve premettere che la garanzia dei detenuti ha una sua specificità perché riguarda l'ordinamento carcerario: una materia eminentemente statale, e non provinciale o comunale, che concerne questioni (giustizia e sicurezza pubblica) tradizionalmente escluse, anche in base alla l. n. 127/1997, dalle funzioni della difesa civica, per cui la possibilità di interazioni fra difesa civica e garanzia dei detenuti era ed è estremamente bassa.

Ben diverso il caso dei rapporti fra la difesa civica e la garanzia dei minori, atteso che come noto dal 2009 al 2019 il Difensore civico è stato anche Garante dei minori e che l'azione di regolamento dei confini, per così dire, fra difesa civica dei minori e garanzia dei minori risulta a tratti improba.

Mentre si rimanda al paragrafo titolato: *“Il Difensore civico, il Garante della salute, il Garante dei disabili e tutti gli altri possibili Garanti”*, può essere utile, per approfondire questo profilo, rileggere anche la relazione annuale del Difensore civico del 2019 (pp. 9-12 e 73-80).

Si premette peraltro che la presente non è, e non è opportuno che sia, una trattazione di dettaglio della novella legislativa suindicata: basti, in questa sede, una valutazione della questione mirata sulle criticità più rilevanti.

Sorge dunque, a questo punto, la necessità, nel contesto di un rapporto fra autorità di garanzia indipendenti (Difensore civico e Garanti), di individuare i principi che regolano la materia.

Ebbene, il sistema configurato dall'art. 9 *bis* della novellata l. p. n. 28/1982 sulla difesa civica e le due garanzie (per i minori e per i detenuti) risulta giuridicamente contraddittorio. I Garanti sono infatti individuati come soggetti che operano *“in autonomia nello svolgimento delle loro funzioni”* (art. 9 *bis*, c. 1); ma contestualmente il Difensore civico viene definito come il coordinatore delle garanzie ed è in un certo senso molto più di un coordinatore in quanto non solo coordina, ma anche *“dispone le risorse”* (materiali e personali) dell'ufficio; *“assegna i casi in ragione della materia prevalente”*; ed infine ha il potere di avocazione dei casi assegnati ai Garanti (c. 2).

Il fatto che altre Regioni non abbiano previsto nulla di realmente rigoroso in ordine alla distinzione fra le competenze del Difensore civico e quelle, ad es., del Garante dei diritti dei minori, lungi dal dimostrare che questa omissione rappresenti una buona scelta comprova invece le perplessità che spesso sorgono sull'adeguatezza delle istruttorie e sulla consapevolezza che sta alla base di opzioni legislative non sempre adottate con cognizione di causa.

Nella nostra provincia si è quantomeno compreso che era necessario avere un'autorità chiamata a dirimere in via breve eventuali controversie sulle competenze e questa autorità, con poteri di avocazione come detto, la si è individuata nel Difensore civico.

Non si nega che questa opzione sia critica, ma se si trattasse solamente di un potere eccezionale di avocazione, alla luce della vastità delle competenze del Difensore civico – che toccano tendenzialmente ogni ramo dell'ordinamento amministrativo a livello provinciale, subprovinciale e nei riguardi delle amministrazioni periferiche dello Stato – ne sarebbe forse predicabile la legittimità.

Ciò che invece resta inadeguato è che il Difensore civico sia, contraddittoriamente come detto, il superiore in via ordinaria dei due Garanti, in una anomala struttura forzosamente accorpata, una sorta di immaginifica Chimera delle garanzie, e ciò a partire dalla assegnazione della pratiche e delle risorse.

Senza dimenticare come, a cascata, sorga una serie ulteriore di problemi.

Si pensi a cosa significhino autonomia e subordinazione, al contempo, ad es. ai fini della privacy.

Certo, ad oggi nella interpretazione del Difensore civico uscente l'autonomia dei Garanti è stata realmente rispettata, proprio a partire dalla *privacy*, ma ciò non significa che le contraddizioni non possano manifestarsi in futuro e che la commistione organizzativa delle garanzie non faccia sorgere seri problemi.

Per proporre il più banale degli esempi, la segreteria del Difensore civico gestisce in entrata numerosi documenti dei Garanti, come inevitabilmente avviene in questo contesto di mescolanze a livello organizzativo: il che comprova l'incongruità di un'autonomia minata dal fatto che in presenza di una struttura non autonoma, ma dipendente dal Difensore civico, quest'ultimo è il diretto superiore di chi riceve documentazione che non lo riguarda. O meglio, che lo riguarda e non lo riguarda al contempo: il contrasto legislativo qui segnalato consente infatti di sostenere una tesi e, allo stesso modo, il suo contrario.

La responsabilità *ex lege* sulle risorse umane assegnate a questa struttura condominiale delle garanzie, resta comunque del Difensore civico.

Come può – questo è uno dei tanti interrogativi che sorgono – il Difensore civico verificare l'attività del dipendente di questo “condominio”, dipendente che di fatto è assegnato a questo o quel Garante?

Convalidare il lavoro agile svolto dal relativo dipendente, a casa?

Autorizzare o in qualche modo entrare nel merito di una missione svolta dal dipendente di questo o quel Garante sul territorio?

Come può di conseguenza, ad es., rispettare dei criteri che abbiano un minimo di fondamento razionale nel ripartire le risorse economiche destinate al personale, suddividendole con i dipendenti che lavorano non con lui, ma con i due Garanti?

Questa struttura delle garanzie coinvolge, giocoforza, il Difensore quale organo preminente da cui in linea giuridica dipende il funzionario "altrui", funzionario che a ben vedere, in concreto, non dipende affatto da lui pena l'esautoramento del collega Garante.

E così il Difensore civico o si limita a ratificare ciò che ignora e che gli viene sottoposto dai colleghi delle altre garanzie; o interferisce su attività che a rigore riguardano autorità autonome (eppure al contempo subordinate).

Può essere utile analizzare, a livello giuridico, quanto sin qui detto con un richiamo alle regole dell'ordinamento nazionale in materia di garanzia dei minori.

La l. n. 112/2011, pur successiva alla nostra prima legge provinciale sulla garanzia dei diritti dei minori (del 2009), ha istituito l'Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza fissando alcuni criteri fondamentali.

Al fine di sostanziare delle funzioni che altrimenti perderebbero di effettività, l'art. 1 di tale disciplina dispone che l'Autorità garante per l'infanzia e l'adolescenza: *"esercita le funzioni e i compiti ad essa assegnati dalla presente legge, con poteri autonomi di organizzazione, con indipendenza amministrativa e senza vincoli di subordinazione gerarchica"*.

L'art. 2 della l. n. 112, ribadisce poi un concetto basilare: il Garante deve essere scelto *"tra persone di notoria indipendenza"*; là dove è chiaro che l'indipendenza, che qui riguarda la persona fisica, va a saldarsi con l'indipendenza che deve essere garantita anche alla istituzione in quanto struttura, come prevede appunto il succitato art. 1.

Questo concetto è poi ribadito ancora una volta nell'art. 5, c. 2, della l. n.112, là dove si prevede che: *"Ferme restando l'autonomia organizzativa e l'indipendenza amministrativa dell'Autorità garante, la sede e i locali destinati all'Ufficio dell'Autorità medesima sono messi a disposizione dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica"*.

Si noti: autonomia non significa solo indipendenza giuridica teorica, ma anche potere di auto-organizzazione; si tratta cioè delle diverse angolature da cui si deve valutare e garantire l'autonomia e l'indipendenza di un Garante.

A riprova, infine, del fatto che questo problema non si pone solo a livello nazionale ma

anche livello locale, l'articolo 3, c. 6, di tale legge, prevede che *“Nel rispetto delle competenze dell'autonomia organizzativa delle regioni, delle province autonome di Trento e di Bolzano e delle autonomie locali in materia di politiche attive di sostegno all'infanzia e all'adolescenza, l'Autorità garante assicura idonee forme di collaborazione con i garanti regionali dell'infanzia e dell'adolescenza o con figure analoghe, che le regioni possono istituire con i medesimi requisiti di indipendenza, autonomia e competenza esclusiva in materia di infanzia e adolescenza previsti per l'Autorità garante”*.

Non si può sostenere che il sistema della garanzie in Trentino rientri in questi canoni. Similmente non vi rientrano fattispecie ancora più macroscopicamente irrazionali, quale quella di creare una struttura burocratica unitaria delle varie garanzie, con un suo dirigente chiamato a gestire il “condominio” delle garanzie stesse. Dirigente che a questo punto disporrebbe lui della struttura (personale e mezzi) e con ciò diverrebbe automaticamente un superiore burocratico dei Garanti, il baricentro, sia pure mimetizzato, delle garanzie. Non si possono dunque assegnare alla burocrazia funzioni, come altrove è avvenuto, che, salvando un'autonomia professata come *nudum nomen*, subordinino i Garanti ad un altro soggetto ed elevino la burocrazia stessa – grazie ad una sottile operazione di travisamento – a gestore del sistema delle garanzie ed in buona sostanza a gestore degli stessi Garanti, con ciò svuotandone, in misura del tutto significativa, le correlate posizioni di autorità indipendenti.

Tornando all'attualità, dal quadro della normativa nazionale è pertanto chiaro che un'autorità indipendente di garanzia, per essere tale non può essere assoggettata ad un dirigente, che in PAT è il Difensore civico (né men che meno ad un dirigente-burocrate). La necessità di una distinta struttura, autonoma e subordinata al singolo Garante e a nessun altro, è di conseguenza, per così dire, ontologica.

Il fatto che le funzioni del Difensore civico siano molto più estese, in ogni senso, di quelle degli altri Garanti, non può comunque giustificare l'attuale subordinazione di questi ultimi. Questa opzione ovviamente non significa che si debbano creare nuove strutture intese come entità che moltiplichino i costi, ma solo scorporare ciò che già esiste e creare autorità realmente indipendenti. In altri termini si tratta di assegnare al singolo Garante un suo ufficio – che logisticamente parlando c'è già – ed il funzionario, in qualità di subordinato, di cui già dispone di fatto, ma che, come detto, giuridicamente parlando – con tutto ciò che deriva da questa regola giuridica – per il Garante dei minori, e in futuro probabilmente anche per quello dei detenuti, è un funzionario del Difensore civico.

In effetti un garante settoriale, come lo è ad es. il Garante del contribuente statale, è strutturato proprio secondo questo modello ed in Provincia opera come autorità indipendente: assegnataria di un proprio ufficio e di un proprio collaboratore, senza che altre autorità o altri soggetti della burocrazia possano incidere sulla sua indipendenza. Tornando al rapporto fra Garanti e Difensore civico, se si mantiene l'attuale assetto antinomico probabilmente eventuali conflitti carsici, per quanto gravi, non affiorerebbero in superficie; ma la profonda contraddittorietà del sistema, con tutte le problematiche che ne derivano, occulte agli occhi degli estranei, resterebbe indiscutibile: con ciò che ne consegue. Utilizzando linee di principio ed assetti ibridi in cui le enunciazioni (indipendenza ed autonomia) sono sconfessate anzitutto da disposizioni sufficientemente contraddittorie da disarticolare il sistema, si crea un contesto anomalo che può forse essere compendiato nel paradosso per cui il Garante dei diritti dei minori, autorità autonoma ed indipendente che organizza istituzionalmente i corsi per tutori (art. 9 *bis*, cit.), si trova a sua volta ad essere posta sotto la tutela del Difensore civico.

In estrema sintesi, dunque, l'autonomia – riassumendo quanto scritto – che la legislazione provinciale prevede e contestualmente misconosce ai Garanti, chiamati a vivere in un condominio innaturale di funzioni, di controlli, di personale e di mezzi, Garanti due dei quali hanno un superiore gerarchico ed organizzativo, costituisce una contraddizione in termini non giustificata da eventuali errori analoghi commessi in altri contesti territoriali o istituzionali.

Né posso esimermi dal rilevare – in questa sede – l'opportunità di una riscrittura – improntata a criteri di organicità e completezza – della legge provinciale istitutiva della difesa civica (l.p. 28/1982), che tenga conto oltretutto delle osservazioni sopra esposte anche della necessità di rendere maggiormente incisivi i poteri di intervento del Difensore civico in vista di un rafforzamento effettivo della funzione di tutela non giurisdizionale degli interessi e dei diritti dei cittadini. Mi riferisco nello specifico alla prassi di certe amministrazioni – del tutto biasimevole – di non rispondere ai cittadini e al Difensore civico anche a fronte di plurimi interventi di sollecito (vedasi cap. IV, par. 1). Al fine di svellere tali anomali, vituperabili comportamenti ostativi ad un corretto rapporto tra cittadini e Pubblica Amministrazione, rilevanti non solo nella materia dell'accesso agli atti (cap. III, par. 9), ritengo che al Difensore civico dovrebbe essere riconosciuta in sede legislativa la facoltà di convocare il responsabile del procedimento oggetto del reclamo anche congiuntamente agli interessati con previsione dell'obbligo di detto responsabile di presentarsi per l'esame della pratica davanti al

Difensore civico. Dovrebbe, inoltre, essere fissato un termine (venti giorni dalla richiesta scritta del Difensore civico) entro il quale il responsabile del procedimento è tenuto a fornire le informazioni, i chiarimenti e i documenti richiesti. Il legislatore provinciale dovrebbe, altresì, prevedere che il Difensore civico, laddove non ritenga pertinenti o risolutivi gli elementi comunicatigli, o nel caso di inutile decorso del termine sopra indicato, debba informare gli organi degli enti interessati ai fini dell'adozione dei conseguenti adempimenti anche disciplinari, fatta, comunque, salva ogni ulteriore iniziativa specie a fronte di comportamenti immotivatamente dilatori od omissivi.

CAPITOLO TERZO – IL PRINCIPIO DI TRASPARENZA DELL’AZIONE AMMINISTRATIVA

1. PREMESSA

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 di accesso, si impone una verifica ricognitiva in ordine alle differenziate tipologie di accesso – connotate da specifici presupposti, limiti e articolazioni procedurali – esaminate alla luce della giurisprudenza che ha dettagliato il quadro normativo di riferimento anche per quanto attiene i reciproci rapporti da intendersi in una logica di integrazione e di complementarità e non di rigida alternatività.

Come è stato ampiamente evidenziato nelle relazioni precedenti, l’attribuzione al Difensore civico – nell’ambito di competenze di tipo paragiurisdizionali – di funzioni di tipo giustiziale con riferimento alla definizione dei ricorsi avverso i dinieghi di accesso, ha innegabilmente contribuito a ritagliare 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.

Rileva, del resto, in misura sempre più pregnante il principio della trasparenza, ben compendiato in una pronuncia del Consiglio di Stato (Ad. Plen. 2.04.2020, n. 10) in cui il supremo organo di giustizia amministrativa ha affermato che esso “...*rappresenta il fondamento della democrazia amministrativa in uno Stato di diritto, se è vero che la democrazia, ... è il governo del potere pubblico in pubblico, ma costituisce anche un caposaldo del principio di buon funzionamento della pubblica amministrazione, quale ‘casa di vetro’ improntata ad imparzialità, intesa non quale mera conoscibilità, garantita dalla pubblicità, ma anche come intelligibilità dei processi decisionali e assenza di corruzione*”.

Nello specifico il Consiglio di Stato (Sez. consultiva, 24 febbraio 2016, n. 515, parere reso sullo schema di decreto n. 97/2016, che ha modificato il c.d. decreto trasparenza, d.lg. n. 33 del 2013) ha precisato che “*la trasparenza si pone come un valore-chiave, in grado di poter risolvere uno dei problemi di fondo della pubblica amministrazione italiana: quello di coniugare garanzie ed efficienza nello svolgimento dell’azione amministrativa. Tale valore può essere riguardato...come un valore immanente all’ordinamento, “modo d’essere tendenziale dell’organizzazione dei pubblici poteri”, parametro cui commisurare l’azione delle figure soggettive pubbliche, che consenta di trovare – appunto – il “giusto” punto di*

raccordo tra le esigenze di garanzia e di efficienza nello svolgimento dell'azione amministrativa. La trasparenza può diventare, così, un "punto di confluenza dei principi giuridici, costituzionalmente posti, dell'azione amministrativa (dal buon andamento all'imparzialità, al rispetto del cd. "principio di legalità sostanziale", al metodo di partecipazione democratica), dal quale derivano istituti giuridici, di tipo trasversale, che possono essere considerati come volti a realizzare la trasparenza".

Né pare marginale rilevare le delicate implicazioni – nel contesto attuale – del principio di trasparenza quale valore chiave, immanente all'ordinamento con altri diritti fondamentali della persona: *"I diritti alla riservatezza e alla trasparenza si fronteggiano soprattutto nel nuovo scenario digitale: un ambito nel quale, da un lato, i diritti personali possono essere posti in pericolo dalla indiscriminata circolazione delle informazioni, e, dall'altro, proprio la più ampia circolazione dei dati può meglio consentire a ciascuno di informarsi e comunicare".* (Corte cost. 21.02.2019, n. 20).

Quanto al fine della normativa sull'accesso agli atti, esso viene individuato nella necessità di assicurare – appunto – la trasparenza amministrativa e di favorire lo svolgimento imparziale dell'azione pubblica. L'art. 22, comma 2, della legge n. 241/1990 stabilisce che *"L'accesso ai documenti amministrativi, attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse, costituisce principio generale dell'attività amministrativa al fine di favorire la partecipazione e di assicurarne l'imparzialità e la trasparenza".* A corollario di tale disposizione l'art. 29, comma 2 bis, della medesima legge prevede 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"* fatta salva la potestà delle regioni e degli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, di garantire livelli ulteriori di tutela. L'afferenza ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale si estrinseca nel riconoscimento di una riserva di competenza legislativa statale nell'individuazione delle misure minime e degli standard di tutela uniforme che non possono essere derogati dalla normativa regionale/provinciale. Ciò premesso, a fronte delle plurime criticità operative emerse sul piano dell'esperienza applicativa è parso opportuno in questa sede riproporre osservazioni, argomenti, approfondimenti, spunti di riflessione in parte già evidenziati nelle relazioni degli anni 2020, 2021 e 2022 da calibrare alla luce dei casi affrontati nell'anno 2023 nella pertinente cornice normativa e giurisprudenziale aggiornata alle più recenti pronunce.

2. ACCESSO AGLI ATTI DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE – TIPOLOGIE

Nell'ordinamento coesistono varie tipologie di accesso agli atti che differiscono tra di loro quanto ad articolazione procedurale, presupposti e correlati limiti, fermo restando che il rapporto tra le varie discipline *“non può essere letto unicamente e astrattamente, secondo un criterio di specialità e, dunque, di esclusione reciproca, ma secondo un canone ermeneutico di completamento/inclusione, in quanto la logica di fondo sottesa alla relazione tra le discipline non è quella della separazione, ma quella dell'integrazione dei diversi regimi, pur nelle loro differenze, in vista della tutela preferenziale dell'interesse conoscitivo che rifugge in sé da una segregazione assoluta “per materia” delle singole discipline”*. (Cons. Stato, Ad. Plen., 02.04.2020, n.10).

L'accesso ai documenti amministrativi si innesta in un sistema a triplo binario: è frazionato essenzialmente in tre tipologie, connotate da finalità e discipline differenziate, non sovrapponibili *“pur nella comune ispirazione al principio di trasparenza, che si vuole affermare con sempre maggiore ampiezza nell'ambito dell'amministrazione pubblica”* (Cons. 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, l.p. 4/2014, l.r. 10/2014);
- c) l'accesso civico generalizzato (o libero e universale) previsto 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, l.p. 4/2014, l. r. 10/2014) nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi giuridicamente rilevanti di natura pubblicistica e privatistica (art. 5-bis d.lgs. 33/2013).

Per completezza ed organicità merita in questa sede ricordare il diritto di accesso alle informazioni ambientali disciplinato dal d.lgs. n. 195 del 2005 (art. 3), che *“prevede 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) e 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. della L. n.241)” (Cons. Stato, Sez. IV, 20.5.2014, n. 2557).

L'elemento accomunante le suddette tipologie di accesso è costituito dalla possibilità di utilizzare il rimedio giustiziale del ricorso al Difensore civico avverso il diniego di accesso o il differimento dello stesso in alternativa al ricorso giurisdizionale (artt. 32 bis l.p. 23/1992, 25 legge 241/1990, 4 l.p. 4/2014, 5 d.lgs. 33/2013, 7 d.lgs. 195/2005).

Per ragioni di completezza e organicità si riporta la disciplina in materia di trasparenza dei dati sanitari di cui all'art. 4 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*) connotata da principi derogatori – rispetto all'accesso documentale – quanto ai termini per l'acquisizione della documentazione sanitaria. La citata disposizione, dopo aver precisato (comma 1) 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”* statuisce (comma 2) 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...”*.

Una trattazione a parte merita l'accesso agli atti da parte dei consiglieri comunali.

Premesso che il consigliere comunale non può avvalersi del rimedio giustiziale del ricorso al Difensore civico, l'organo di garanzia tutela, comunque, il rappresentante di un'assemblea elettiva – a fronte del rigetto dell'istanza ostensiva – attraverso interventi di carattere generale nei confronti dell'amministrazione interessata. Incidentalmente si ricorda che l'accesso agli atti da parte dell'eletto si connota per una ratio diversa da quella che contraddistingue l'accesso ai documenti amministrativi di cui alla legge 241/1990, in quanto coesistente all'esercizio del *munus* consiliare, alla verifica, quindi, ed al controllo dell'operato degli organi decisionali dell'ente locale.

Volutamente si trascura – data l'irrilevanza dei casi trattati – l'accesso agli atti delle procedure di affidamento e di esecuzione dei contratti pubblici da ricondurre alle

peculiarità del settore, espressione di direttive europee finalizzate a garantire la tutela dei principi di concorrenza, parità di trattamento e trasparenza negli affidamenti pubblici che, comunque, non sfugge ai principi generali dell'accesso documentale.

3. ACCESSO DOCUMENTALE

L'accesso cd. documentale trova regolamentazione 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, comma 2, l.p. 23/1992).

L'accesso cd. documentale (l.p. 23/1992 – legge 241/1990) si sostanzia nel diritto degli interessati di prendere visione e di estrarre copia di documenti amministrativi. Sono soggetti *“interessati”* ai fini dell'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 invece quale nesso di strumentalità o anche semplicemente connessione con una situazione giuridica che l'ordinamento protegge attraverso la concessione di strumenti di tutela (non importa se essi siano giurisdizionali od amministrativi)”* (Cons. Stato, Sez. IV, 29.01.2014, n. 461).

La legge 241/990, negli artt. 22 e segg., è rigorosa nello scandire i presupposti che devono imprescindibilmente ricorrere: *“la legittimazione a richiedere l'accesso agli atti amministrativi, presuppone la dimostrazione che gli atti oggetto dell'istanza siano in grado di spiegare effetti diretti o indiretti nella sfera giuridica dell'istante; la posizione da tutelare deve risultare comunque collegata ai documenti oggetto della richiesta di accesso; il rapporto di strumentalità appena descritto deve, poi, apparire dalla motivazione enunciata nella richiesta di accesso”*. (TAR Roma, Sez. Terza Quater, 14.03.2024, 5195). Rileva quale logico corollario degli indicati principi la necessità che la domanda di accesso debba avere un oggetto determinato o quanto meno determinabile, non potendo essere generica e dovendo, per contro, riferirsi a specifici documenti esistenti senza necessità di un'attività di elaborazione di dati da parte del soggetto destinatario della richiesta (Cons. Stato, Sez. VI, 22.06.2020, n. 3981, Cons. Stato, Sez. VI, 28.05.2019, n.3511). Oggetto del diritto di accesso possono, quindi, essere *“i documenti già “formati” e utilizzati dall'amministra-*

zione, e non già mere bozze, elaborazioni di dati rimaste incompiute, non confluite in documentazione certa e individuata e che non assurgono neppure al rango di atti infraprocedimentali” (TAR Firenze, 02.04.2024, 370).

Inoltre al precipuo fine di evitare un uso strumentalizzato del diritto di accesso ovvero lo snaturamento del medesimo in una sorta di potere esplorativo o di controllo nei confronti della Pubblica Amministrazione, il legislatore ha riconosciuto tale diritto non a qualunque soggetto e per il perseguimento di un qualsiasi interesse, ma unicamente al soggetto titolare di un interesse giuridicamente rilevante ovvero portatore di una situazione giuridica qualificata e differenziata (Cons. Stato, Sez. IV, 19.10.2017, n. 4838). In altri termini la posizione legittimante non può essere identificata nella generica pretesa al controllo del buon andamento dell'azione amministrativa, espressamente 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*”.

Premesso che il rifiuto, il differimento e la limitazione dell'accesso devono essere motivati (artt. 32 bis l.p. 23/1992 e 3 d.p.p. 5 luglio 2007, n. 17-97/Leg) tenuto conto dei limiti di carattere oggettivo finalizzati alla salvaguardia di interessi pubblici fondamentali e prioritari rispetto al generale interesse alla conoscenza dei documenti amministrativi (ex art. 32 bis, commi 1 e 2, l.p. 23/1992 e 7 d.p.p. 5 luglio 2007, n. 17-97/Leg) contro il differimento o il diniego di accesso (espresso o tacito) del responsabile della struttura provinciale competente l'interessato, oltre alla tutela giurisdizionale (art. 116 codice del processo amministrativo), può esperire i seguenti rimedi di carattere amministrativo/giustiziale:

1. ricorso alla Giunta provinciale la quale si pronuncia entro trenta giorni dalla notifica del ricorso;
in alternativa
2. richiesta di riesame al difensore civico entro trenta giorni dal diniego o dal differimento. Il difensore civico, entro trenta giorni dalla presentazione della richiesta, se ritiene illegittimo il diniego o il differimento può comunicare a chi ha disposto il diniego o il differimento che lo ritiene illegittimo e ne informa il richiedente; in tal caso l'accesso è consentito se il diniego o il differimento non è motivatamente confermato entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione da parte dell'autorità disponente (art. 32 bis, comma 5, l.p. 23/1992).

4. ACCESSO CIVICO (SEMPLICE) E ACCESSO GENERALIZZATO (O LIBERO E UNIVERSALE) – CRITICITÀ NORMATIVE

Per quanto attiene l'istituto dell'accesso introdotto dal d.lgs. 33/2013, definito "*decreto trasparenza*", come modificato dal d.lgs. 97/2016, si sostanzia in due distinte figure: L'accesso civico (semplice) concesso a "*chiunque*" per ottenere "*documenti, informazioni o dati*" di cui sia stata omessa la pubblicazione (art. 5, comma 1, d.lgs. n. 33/2013) e l'accesso civico generalizzato (art. 5, comma 2, d.lgs. n. 33/2013) riconosciuto "*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*", consentendo a chiunque di accedere ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi giuridicamente rilevanti di cui all'art. 5-bis d.lgs. 33/2013. Il diritto di accesso civico (semplice) e di accesso civico generalizzato si configurano, quindi, come diritti a titolarità diffusa, non essendo sottoposti ad alcuna limitazione quanto alla legittimazione soggettiva del richiedente. Né è richiesta la motivazione, vale a dire l'esposizione delle ragioni sottese alla richiesta. L'istanza di accesso civico identifica i dati, le informazioni o i documenti richiesti (art. 5 d.lgs. 33/2013).

Alla luce del disposto normativo citato è agevole comprendere la differenza tra l'accesso documentale e l'accesso civico generalizzato: "*il primo è strumentale alla tutela degli interessi individuali di un soggetto che si trova in una posizione differenziata rispetto agli altri cittadini, in ragione della quale ha il diritto di conoscere e di avere copia di un documento amministrativo; il secondo è azionabile da chiunque, senza la previa dimostrazione della sussistenza di un interesse attuale e concreto per la tutela di situazioni rilevanti, senza dover motivare la richiesta e con la sola finalità di consentire una pubblicità diffusa e integrale dei dati, dei documenti e delle informazioni che sono considerati, in base alle norme, come pubblici e quindi conoscibili*" (TAR Napoli, Sez. VI, 9.05.2019, n. 2486).

La ratio dell'accesso civico semplice e dell'accesso civico generalizzato è, quindi, 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) sul modello del Freedom of Information Act (FOIA).

Relativamente a tale distinto profilo la giurisprudenza ha precisato, sulla base del quadro normativo in materia, che *"uno solo è il presupposto imprescindibile di ammissibilità dell'istanza di accesso civico generalizzato, ossia la sua strumentalità alla tutela di un interesse generale. La relativa istanza, dunque, andrà in ogni caso disattesa ove tale interesse generale della collettività non emerga in modo evidente, oltre che, a maggior ragione, nel caso in cui la stessa sia stata proposta per finalità di carattere privato ed individuale".* (Cons. Stato, Sez. V, 12.02.2020, n. 1121). Con la conseguenza che, sebbene il legislatore non chieda all'interessato di formalmente motivare la richiesta di accesso generalizzato, la stessa vada disattesa *"ove non risulti in modo chiaro ed inequivoco l'esclusiva rispondenza di detta richiesta al soddisfacimento di un interesse che presenti una valenza pubblica, essendo del tutto estraneo al perimetro normativo della fattispecie la strumentalità (anche solo concorrente) ad un bisogno conoscitivo privato".* (Cons. Stato n. 1121/2020 cit.).

Il d.lgs. 33/2013 cristallizza, quindi, accanto ad una trasparenza di tipo *"proattivo"*, ossia realizzata mediante la pubblicazione obbligatoria sui siti web degli enti di documenti, informazioni o dati una trasparenza di tipo *"reattivo"*, cioè in risposta alle istanze di conoscenza avanzate dagli interessati con la conseguenza che *"Il passaggio dal bisogno di conoscere al diritto di conoscere (from need to right to know, nella definizione inglese F.O.I.A) rappresenta per l'ordinamento nazionale una sorta di rivoluzione copernicana, potendosi davvero evocare la nota immagine, cara a Filippo Turati, della Pubblica Amministrazione trasparente come una "casa di vetro".* (parere Cons. Stato 515/2016).

In ambito locale il d.lgs. 33/2013 è stato recepito dal legislatore provinciale con l.p. 4/2014, che disciplina gli obblighi di trasparenza concernenti l'organizzazione e l'attività della Provincia, delle sue agenzie ed enti strumentali pubblici e privati previsti dall'art. 33 della l.p. 3/2006. Il citato d.lgs. 33/2013 è stato, altresì, recepito dal legislatore regionale con legge regionale 10/2014, che trova applicazione nei confronti della Regione e degli enti ad ordinamento regionale, tra cui i comuni.

Rilevano, peraltro, varie criticità in ordine al coordinamento della disciplina statale citata con la legislazione regionale e provinciale in materia di trasparenza con chiaro riverbero – a fronte della nebulosità della normativa locale – sull'applicazione dell'istituto dell'accesso civico generalizzato e conseguente prospettazione all'attenzione del Difensore civico di

differenziate questioni ad esso afferenti.

La l.p. 4/2014, che trova applicazione nei confronti della Provincia e relativi enti funzionali e strumentali pubblici e privati (art. 1), prevede, infatti, che in caso di mancata risposta, di ritardo, di diniego o differimento dell'accesso il richiedente, entro trenta giorni, possa rivolgersi al Difensore civico, il quale, entro trenta giorni dalla richiesta, può segnalare al responsabile della trasparenza l'obbligo di pubblicazione, informandone il richiedente (art. 4). La l.p. citata si connota, peraltro, per l'assenza di un puntuale coordinamento normativo fra le due tipologie di accesso civico – in un contesto in cui le stesse sono, pur con le loro specificità, infrazionabili e strettamente connesse – specie per quanto attiene il rimedio giustiziale del ricorso al Difensore civico con conseguente rinvio – a fronte dell'indeterminatezza della disciplina in parte qua – alla legislazione statale (d.lgs. 33/2013, art. 5). Per quanto riguarda i comuni la disciplina di riferimento deriva da una combinata lettura della legge regionale n. 10/2014 (art. 1, comma 1, lettera 0a) con il d.lgs. n. 33/2013 (art. 5, comma 2). Quanto all'ambito oggettivo, il legislatore regionale ha, peraltro, limitato l'accesso civico generalizzato all'acquisizione dei “*documenti detenuti dall'amministrazione, ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione*”, con ciò escludendo “*informazioni*” e “*dati*”.

Preme rilevare – nel groviglio normativo che connota la materia in esame – che il d.lgs. 33/2013 non individua un termine entro il quale proporre richiesta di riesame al Difensore civico (art. 5, comma 8, d. lgs. 33/2013), limitandosi a stabilire che il termine per proporre ricorso inizia a decorrere per il richiedente dalla comunicazione dell'esito (evidentemente negativo ed espresso) dell'istanza. La circolare della Presidenza del Consiglio dei Ministri – Ministro per la Pubblica Amministrazione – n. 1/2019 precisa che appare ragionevole ritenere che il procedimento di riesame debba essere attivato entro il termine di 30 giorni dalla decisione di prima istanza. Tale termine, pur non espressamente previsto dall'art. 5, comma 8, d.lgs. 33/2013, troverebbe aggancio normativo nella disciplina generale dei ricorsi amministrativi, al quale l'istituto del riesame è riconducibile (art. 2, comma 1, D.P.R. n. 1199/1971; vedasi TAR Napoli, Sez. VI, 04.03.2021, n. 1496).

Il procedimento di accesso civico deve concludersi (ex art. 5 d. lgs. 33/2013) con provvedimento espresso e motivato nel termine di trenta giorni dalla presentazione dell'istanza con la comunicazione al richiedente e agli eventuali controinteressati. In caso di accoglimento, l'amministrazione provvede a trasmettere tempestivamente al richiedente i dati o i documenti richiesti. Qualora l'istanza riguardi dati, informazioni o documenti oggetto di

pubblicazione obbligatoria, a pubblicare sul sito i dati, le informazioni o i documenti richiesti e a comunicare al richiedente l'avvenuta pubblicazione dello stesso, indicandogli il relativo collegamento ipertestuale.

Il rifiuto, il differimento e la limitazione dell'accesso devono essere motivati con riferimento ai casi e ai limiti di rilevanza pubblicistica e privatistica, nonché alle norme che prevedono specifiche esclusioni (d.lgs. 33/2013 art. 5 bis). Sul punto la giurisprudenza ha chiarito che *“all'ampliamento rispetto all'accesso documentale della platea dei soggetti che possono avvalersi dell'accesso civico generalizzato, corrisponde un maggior rigore normativo nella previsione delle eccezioni poste a tutela dei contro-interessi pubblici e privati rispetto a quanto si prevede con riferimento all'accesso documentale”* (TAR Roma, Sez. Prima Ter, 09.04.2024, n. 6873).

Nell'ipotesi in cui l'Amministrazione o in sede di riesame il Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza non si siano pronunciati sull'istanza di accesso, l'inerzia non può essere qualificata come silenzio significativo (più precisamente silenzio-diniego), ma come silenzio-inadempimento. Ne consegue che l'illegittimità dell'inerzia dell'Amministrazione oltre il termine previsto dal legislatore potrà essere fatta valere con un ricorso avverso il silenzio – inadempimento ex artt. 31 e 117 Codice del processo amministrativo con la possibilità di chiedere, in tale sede, un accertamento sulla fondatezza della pretesa e, dunque, un ordine di ostensione (cfr. TAR Catania, Sez. I, 29.07.2022, n. 2116, Cons. Stato, Sez. III, 2.03.2022, n. 1482, TAR Napoli, Sez. VI, 23.07.2018, n. 4913).

Quanto ai rimedi esperibili nei casi di diniego totale o parziale dell'accesso il legislatore delegato ha previsto che *“...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 Tribunale amministrativo regionale ai sensi dell'articolo 116 del Codice del processo amministrativo (art. 5, comma 7, d. lgs. 33/2013).

Qualora si tratti di atti delle amministrazioni delle regioni o degli enti locali, il richiedente può *“altresì presentare ricorso al difensore civico competente per ambito territoriale, ove costituito”*. Quanto all'articolazione procedurale – con evidente omologazione al riesame previsto dalla legge sul procedimento amministrativo – se il Difensore civico ritiene illegittimo il diniego o il differimento, ne informa il richiedente e lo comunica all'amministrazione competente. Se questa non conferma il diniego o il differimento entro trenta giorni

dal ricevimento della comunicazione del Difensore civico, l'accesso è consentito (art. 5, comma 8, d. lgs. 33/2013).

Ciò premesso, a fronte della puntuale articolazione dei rimedi esperibili nella simmetria normativa della loro configurazione (ex art. 5, commi 7 e 8, d.lgs. 33/2013) – riesame al Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza (rimedio amministrativo), ricorso al TAR (rimedio giurisdizionale), ricorso al Difensore civico (rimedio amministrativo di tipo giustiziale) – si rileva che si connotano – relativamente all'accesso civico generalizzato – per i caratteri dell'autonomia e dell'alternatività anche sul piano della distinta e non invertibile sequenza temporale – con la conseguenza che non può essere devoluta alla cognizione del Difensore civico – a fronte della puntuale articolazione dei rimedi esperibili (ex art. 5, commi 7 e 8, d.lgs. 33/2013) – l'esame della decisione (espressa e motivata) del Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza né tantomeno – in caso di silenzio – la valutazione degli effetti di tale condotta, censurabile in sede giurisdizionale secondo le indicazioni di cui sopra, nel rispetto dei termini (perentori) previsti dal Codice del processo amministrativo.

Preme, comunque, dare conto di altro indirizzo della giurisprudenza, secondo cui pur in assenza di un provvedimento espresso e motivato impugnabile ai sensi dell'art. 5 comma 7, d. lgs. 33/2013, il ricorso è assoggettabile al rito di cui all'art. 116 c.p.a., *“stante l'ampia formulazione della norma, il cui ambito oggettivo include le determinazioni ed il silenzio sulle istanze di accesso ai documenti amministrativi, nonché la tutela del diritto di accesso civico connessa all'inadempimento degli obblighi di trasparenza. Di qui la riconducibilità allo speciale rito in tema di accesso anche delle ipotesi di silenzio inadempimento di cui all'art. 5 del d.lgs. n. 33 cit”*. (TAR Pescara, Sez. I, 22.11.2018, n. 347, TAR Campobasso, Sez. I, 02.05.2023, n. 140). *In tale direzione si muovono le indicazioni operative dell'ANAC di cui alla determinazione n. 1309/2016, le quali prevedono che “in ogni caso, a fronte del rifiuto espresso, del differimento o dell'inerzia dell'amministrazione, il richiedente può attivare la tutela giurisdizionale davanti al giudice amministrativo, ai sensi dell'articolo 116 del codice del processo amministrativo”*.

Serrando le fila del discorso, la coesistenza di più modelli legali di accesso implica che ciascuno sia pari ordinato rispetto all'altro, di modo che nei rapporti reciproci ciascuno opera nel proprio ambito, sicché non vi è assorbimento dell'una fattispecie in un'altra; e nemmeno opera il principio dell'abrogazione tacita o implicita ad opera della disposizione successiva nel tempo (art. 15 disp. prel. al c.c.), fermo restando che non è precluso il

cumulo anche contestuale di differenti istanze di accesso (Cons. Stato, Sez V, 2.08.2019, n. 5503; Cons. Stato, Sez. III, 03.03.2022, n. 1522).

L'istanza di accesso documentale ben può, quindi, 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. Ne consegue che a fronte di un'istanza che non faccia riferimento in modo specifico e circostanziato alla disciplina dell'accesso procedimentale o a quella dell'accesso civico generalizzato e non abbia inteso ricondurre o limitare l'interesse ostensivo all'una o all'altra disciplina *“ma si muove sull'incerto crinale tra l'uno e l'altro, la pubblica amministrazione ha il dovere di rispondere, in modo motivato, sulla sussistenza o meno dei presupposti per riconoscere i presupposti dell'una e dell'altra forma di accesso, laddove essi siano stati comunque, e sostanzialmente, rappresentati nell'istanza”* (TAR Catania, Sez. I, 02.12.2022, n. 3150; TAR Milano, Sez. Terza, 07.03.2023, n. 588; Cons. Stato Ad. Plen., 2 aprile 2020, n. 10, Cons. Stato, Sez. III, 21.03.2022, n. 2019).

Sul piano comparativo delle due tipologie di accesso (documentale e civico) rilevano differenti tecniche di bilanciamento degli interessi ostativi all'accoglimento dell'accesso, rimesse, 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 eccezioni assolute (d.lgs. 33/2013 art. 5 bis, comma 3) e relative (d.lgs. 33/2013 art. 5 bis, commi 1 e 2), al cui ricorrere le Amministrazioni devono o possono rifiutare l'accesso, rinviando ad un atto amministrativo non vincolante (linee guida ANAC – Delibera ANAC n. 1309/2016) la definizione dell'ambito operativo dei limiti e delle esclusioni dell'accesso civico generalizzato.

Le predette linee guida hanno chiarito che nel caso delle eccezioni relative il legislatore non opera, come nel caso delle eccezioni assolute, *“una generale e preventiva individuazione di esclusioni all'accesso generalizzato, ma rinvia ad un'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 altrettanti validi interessi presi in considerazione dall'ordinamento”*. (Cons. Stato, Sez. IV, 02.02.2024, n. 1117).

Compete, pertanto, all'Amministrazione verificare, una volta accertata l'assenza di

eccezioni assolute, se l'ostensione degli atti possa, comunque, determinare un pericolo di concreto pregiudizio agli interessi (di rilevanza pubblicistica e privatistica) indicati dal legislatore delegato.

5. TUTELA EXTRAGIUDIZIALE IN MATERIA DI ACCESSO – ARTICOLAZIONE DEL RIMEDIO GIUSTIZIALE DEL RICORSO AL DIFENSORE CIVICO AVVERSO IL DINIEGO (ESPRESSO O TACITO) DI ACCESSO AGLI ATTI

Il legislatore ha attribuito al Difensore civico 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 (artt. 32 bis l.p. 23/1992, 25 legge 241/1990, 4 l.p. 4/2014, 5 d.lgs. 33/2013).

Nell'ipotesi di diniego o differimento dell'accesso il legislatore (art. 32 bis, comma 5, l.p. 23/1992, art. 25, comma 4, legge 241/1990) ha previsto in capo al richiedente una duplice possibilità:

- a) presentare ricorso in sede giurisdizionale (ex art. 116 cpa) entro trenta giorni.
- b) chiedere il “*riesame*” della determinazione negativa al Difensore civico o alla Commissione per l'accesso.

La Commissione per l'accesso – prevista dall'art. 27 della legge 241/1990 e incardinata presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri – ha cognizione sui ricorsi avverso i dinieghi di accesso adottati da amministrazioni centrali e periferiche dello Stato limitatamente all'accesso documentale (legge 241/1990).

La tutela giustiziale dinanzi ai predetti organi – in funzione deflativa del contenzioso dinanzi al Giudice amministrativo – è meramente facoltativa e non preclude al richiedente la possibilità di proporre ricorso in sede giurisdizionale, i cui termini sono sospesi fino all'esito del rimedio giustiziale (art. 25, comma 4, legge 241/1990).

Sul piano procedurale il ricorso al Difensore civico variamente denominato (ricorso amministrativo, riesame, ricorso gerarchico, ecc.) deve essere presentato, a pena d'irricevibilità, nel termine di trenta giorni dalla piena conoscenza del provvedimento impugnato o dalla formazione del silenzio-rigetto sulla richiesta d'accesso. Nel termine di 30 giorni dalla presentazione del ricorso, il Difensore civico deve adottare la decisione. Scaduti i termini senza che sia intervenuta una pronuncia da parte del medesimo il ricorso si intende respinto.

Preme rilevare che il Difensore civico nel corso di questi (quasi) 5 anni di attività giustiziale si è sempre pronunciato su tutti i ricorsi presentati, impedendo la formazione del silenzio-rigetto per decorso del tempo. Le richieste di riesame sono sempre state notificate (dal ricorrente o dal Difensore civico stesso) agli eventuali controinteressati – in primis all'amministrazione interessata – per consentire nel rispetto del principio del contraddittorio la formulazione di eventuali osservazioni e controdeduzioni, ai fini di una pronuncia del Difensore civico "causa cognita". In verità nel corso dell'arco temporale (quasi quinquennale) in esame raramente sono pervenute al Difensore civico osservazioni o controdeduzioni da parte dell'Amministrazione controinteressata, da considerare un prezioso supporto ai fini di un organico inquadramento giuridico/fattuale del diniego adottato dall'amministrazione interessata e della conseguente decisione del Difensore civico. A fronte di tale inerzia sarebbe auspicabile un intervento legislativo – da ritenersi precluso al legislatore provinciale – che attribuisca al Difensore civico la facoltà 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 deve essere compreso 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 mantenendo inalterata, quindi, la simmetria del rimedio giustiziale con il ricorso giurisdizionale ex art. 25, comma 4, legge 241 del 1990.

All'esito dell'indicato "*riesame*" – che deve avvenire nel termine di "*trenta giorni dalla presentazione dell'istanza*", decorso infruttuosamente il quale – ripeto – "*il ricorso si intende respinto*" - il Difensore civico (o la Commissione), se rileva l'illegittimità del diniego (o del differimento), ne dà comunicazione "*all'autorità disponente*", la quale può emanare entro i successivi trenta giorni un "*provvedimento confermativo motivato*" del diniego stesso. In assenza di conferma, "*l'accesso è consentito*". Relativamente a tale formulazione la giurisprudenza ha precisato che "*come sovente accade nel linguaggio legislativo, il modo indicativo del verbo ha valenza imperativa, dovendosi leggere il lemma predetto come "l'accesso deve essere consentito"*" (TAR Roma, Sez. I, 07.06.2021, n. 6718; TAR Roma, Sez. Seconda quater, 04.12.2023, n. 18152).

In buona sostanza il diniego tacito o espresso della domanda di accesso documentale "*si tramuta in accoglimento laddove l'amministrazione intimata, a seguito della decisione*

della Commissione favorevole all'interessato, 'non emana il provvedimento confermativo motivato entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione' della Commissione: in questo caso infatti 'l'accesso è consentito'. La disposizione riconosce alla fattispecie progressiva – costituita dal diniego cui segue la decisione di illegittimità del diniego della Commissione e la mancata adozione del provvedimento confermativo di diniego dell'amministrazione – valenza di silenzio significativo inteso quale accoglimento dell'istanza, sovvertendo così il precedente esito negativo del procedimento” (TAR Roma, Sez. Seconda, 14.02.2023, n. 2642).

Sul piano operativo l'accoglimento del ricorso non comporta, quindi, l'annullamento del diniego da parte del Difensore civico, ma un mero potere sollecitatorio di riesame, che l'amministrazione deve esercitare entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione da parte del Difensore civico medesimo. In buona sostanza la decisione favorevole al richiedente, adottata dal Difensore civico (o dalla Commissione per l'accesso), impone alla P.A. – se intende confermare il diniego – di adottare un provvedimento espresso in tal senso entro 30 giorni; in caso contrario, l'accesso è consentito, rilevando nella condotta dell'Ente resistente una vera e propria acquiescenza alla determinazione del Difensore civico o della Commissione.

Il decorso del termine senza che l'amministrazione intervenga cristallizza, pertanto, la situazione in senso definitivamente favorevole al richiedente, senza lasciare spazio ad ulteriori interventi dell'amministrazione stessa, il cui potere è in questo caso consumato. In altri termini *“La mancata conferma del diniego da parte dell'amministrazione entro il prescritto termine, si traduce, dunque, in una rinuncia della stessa ad opporsi all'accesso. 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 Roma, Sez. II, 03.02.2020, n. 1438; cfr., in termini: TAR Roma, Sez. Terza Quater, 21.10.2016, n. 10507; TAR Firenze, Sez. II, 07.04.2015, n. 554).

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 precisato che, laddove il ricorso venga erroneamente ma tempestivamente proposto alla suddetta Commissione, deve essere trasmesso 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 iudici, la tempestiva trasmissione del ricorso all’autorità incompetente salva il termine di proposizione”*.

Qualora il richiedente l’accesso si sia rivolto al Difensore civico (o alla Commissione), il termine per ricorrere in sede giurisdizionale decorre dalla data di ricevimento da parte del richiedente dell’esito della sua istanza al Difensore civico (o alla Commissione stessa) (art. 25, comma 4, legge 241/1990). Relativamente a tale distinto profilo la giurisprudenza ha riconosciuto *“all’interessato la possibilità di convertire il ricorso pendente dinanzi alla Commissione per l’accesso (o al difensore civico) in ricorso giurisdizionale, senza dovere attendere necessariamente la previa definizione della procedura amministrativa, ovvero di agire in giudizio anche pendente la procedura stessa dinanzi agli organi amministrativi facendo venire meno il proprio interesse alla trattazione della medesima istanza dinanzi alla Commissione per l’accesso (o al difensore civico)”* (TAR Roma, Sez. I, 03.11.2009, n. 10747).

Secondo consolidato indirizzo giurisprudenziale il ricorso al Difensore civico costituisce un rimedio amministrativo di tipo giustiziale – alternativo al ricorso giurisdizionale ex art. 116 cod proc amm richiamato dall’art. 25 (commi 4 e 5) della legge n. 241/1990 – 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, posto in una posizione di equidistanza tra Pubblica amministrazione e amministrato. Trattasi di strumento di tutela connotato dall’assenza di particolari formalismi, dalla gratuità e dalla non necessità dell’assistenza di un difensore, finalizzato a favorire l’esercizio effettivo del diritto di accesso nei confronti dell’amministrazione pubblica, con effetti deflativi 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).

Ciò premesso, non pare possibile un’assimilazione tra rimedio giustiziale e rimedio giurisdizionale, posto 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). A suggello degli indicati profili di differenziazione dei due rimedi si ricorda che il giudizio in materia di accesso, pur seguendo lo schema impugnatorio, è rivolto all'accertamento della sussistenza o meno del diritto dell'istante all'accesso medesimo; in tal senso è, dunque, un giudizio sul rapporto, come si evince dall'art. 116, comma 4, del d.lgs. n. 104 del 2010, secondo cui il giudice, sussistendone i presupposti, “ordina l'esibizione dei documenti richiesti” (Cons. Stato Ad. Plen. 2.04.2020, n. 10).

Concludendo “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” (TAR Milano, Sez. I, 27.08.2018, n. 2024; TAR 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.

La motivazione a sostegno della conferma del diniego d'accesso non può, comunque, essere meramente confermativa dell'atto impugnato, ma deve fornire puntuale contezza in ordine alle argomentazioni logico-giuridiche sulle quali si fonda il non allineamento alla pronuncia del Difensore civico favorevole al cittadino (Vedasi Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi Relazione per l'anno 2020 pag. 37). In altri termini “*La domanda d'accesso deve essere evasa alla luce del pronunciamento del Difensore civico, la cui mancata ottemperanza profila l'omissione ai propri doveri d'ufficio riconosciuti tali dal Difensore civico regionale” (TAR Valle d'Aosta, Sez. Unica, 05.02.2020, n. 3).*

Serrando le fila del discorso, dopo una decisione del Difensore civico di accoglimento del ricorso sull'accesso (ex art. 25, comma 4, legge n. 241 del 1990) 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”. (TAR 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). È di tutta evidenza che quanto più il Difensore civico sarà incisivo nella pronuncia di accoglimento del ricorso, con dettagliata articolazione dei profili di illegittimità rilevati, tanto più l'amministrazione interessata sarà onerata di un puntuale onere motivazionale – in sede di conferma dell'originario diniego – teso a dare contezza in ordine al mancato allineamento ai rilievi del Difensore civico. Sul piano dell'esperienza applicativa riferita all'arco temporale 2019-2014 posso affermare che sono numericamente esigui i casi in cui le amministrazioni – a seguito di una dichiarazione di illegittimità del diniego da parte del Difensore civico – hanno confermato l'originario diniego.

Nella disamina degli aspetti procedurali della tutela giustiziale, la legge 241/1990 (art. 25, comma 4) prevede che *"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"*. Trattasi di adempimento che il legislatore non ha posto in capo al Difensore civico, diversamente da quanto previsto dal d.lgs. 33/2013.

Quanto all'articolazione del rimedio giustiziale relativamente alla disciplina dell'accesso civico, il d.lgs. 33/2013 (art. 5) prevede che nei casi di diniego totale o parziale dell'accesso o di mancata risposta entro il termine di trenta giorni, il richiedente possa presentare richiesta di riesame al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza che decide con provvedimento motivato, entro il termine di venti giorni (comma 7). Il richiedente può, altresì, presentare ricorso al Difensore civico competente per ambito territoriale, ove costituito, con obbligo di notifica all'amministrazione interessata (comma 8).

Il procedimento, come abbiamo visto è strutturato sulla falsariga di quanto previsto dall'art. 25 della legge n. 241/1990. Il Difensore civico si pronuncia entro trenta giorni dalla presentazione del ricorso. Se il Difensore civico ritiene illegittimo il diniego o il differimento, ne informa il richiedente e lo comunica all'amministrazione competente. Se questa non conferma il diniego o il differimento entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione del Difensore civico, l'accesso è consentito. Qualora il richiedente l'accesso si sia rivolto al Difensore civico, il termine per proporre ricorso in sede giurisdizionale (ex art. 116, comma 1, Codice processo amministrativo) decorre dalla data di ricevimento, da parte del richiedente, dell'esito della sua istanza al Difensore civico.

Se l'accesso è stato negato o differito a tutela degli interessi relativi alla protezione dei dati personali (art. 5-bis, comma 2, lettera a) il Difensore civico provvede sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta. A decorrere dalla comunicazione al Garante, il termine per la pronuncia del difensore è sospeso, fino alla ricezione del parere del Garante e, comunque, per un periodo non superiore ai predetti dieci giorni.

Sintetizzando, nei casi di diniego alle richieste di accesso documentale (legge 241/1990) è possibile ricorrere alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi, al Difensore civico e al Giudice amministrativo; relativamente all'accesso civico (d.lgs. 33/2013) è possibile ricorrere al Responsabile per la prevenzione della corruzione e della trasparenza, al Difensore civico e al Giudice amministrativo.

6. CRITICITÀ DEL RIMEDIO GIUSTIZIALE – CARENZA DI POTERI ORDINATORI IN CAPO AL DIFENSORE CIVICO FINALIZZATI AD OTTENERE DALLE AMMINISTRAZIONI INADEMPIENTI L'EFFETTIVO ACCESSO AI DOCUMENTI RICHIESTI IN CASO DI ACCOGLIMENTO DEI RICORSI

Sul piano dell'esperienza applicativa maturata in questo quinquennio non posso esimermi dal rilevare che l'articolazione del rimedio giustiziale al Difensore civico, modellato sulla falsariga del ricorso alla Commissione per l'accesso, abbia in sé degli oggettivi limiti, già evidenziati nelle precedenti relazioni, a fronte dell'assenza di poteri coercitivi, sostitutivi e sanzionatori che sarebbero, invece, necessari al fine di rendere effettive le attribuzioni in materia.

Sul piano operativo spesso i ricorsi al Difensore civico si radicano sul diniego tacito. Si tratta di un istituto previsto dalla l.p. 23/1992. L'art. 32, comma 7, con formulazione pressoché pedissequa all'art. 25, comma 4, legge 241/1990, prevede: *“Trascorsi inutilmente trenta giorni dalla data di ricevimento della richiesta di accesso, questa si intende rifiutata”*. In tal caso manca l'esplicitazione delle motivazioni in ordine al rigetto dell'istanza di accesso alla luce della pertinente cornice normativa (legislativa e/o regolamentare) in evidente contrasto con il sistema delineato dagli artt. 2 e 3 della legge n. 241/90 (dovere della p.a. di concludere il procedimento mediante un provvedimento espresso, tempestivo e motivato). Si tratta quindi di un meccanismo di silenzio significativo (silenzio rigetto). Le maggiori criticità derivano poi dal fatto che laddove il Difensore civico abbia dichiarato l'illegittimità del diniego, senza che ad essa abbia fatto seguito – entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione – l'adozione da parte dell'Amministrazione interessata di

un provvedimento confermativo motivato del diniego originario – con la conseguenza che in tal caso “l’accesso è consentito” (ex art. 32 bis, comma 5, l.p. 23/1992) – molte amministrazioni non provvedono in tal senso, vanificando di fatto gli effetti del rimedio giustiziale e le relative potenzialità innovative in sede di tutela extragiudiziale del cittadino.

Si tratta di criticità ripetutamente evidenziate dalla Commissione per l’accesso che, sul problema dell’inottemperanza dell’amministrazione si è più volte pronunciata, evidenziando il difetto di poteri ordinatori di esibizione dei documenti in caso di perdurante inerzia della PA. utili ad ottenere dalle amministrazioni inadempienti l’effettivo accesso alla documentazione richiesta in caso di accoglimento dei ricorsi.

In buona sostanza, così come normativamente configurato, il rimedio risulta tutt’altro che effettivo, posto che sia la Commissione sia il Difensore civico non sono titolari di adeguati poteri di definizione della lite, non potendo ordinare concretamente l’esibizione dei documenti. In particolare la Commissione ha sottolineato “*che tale carenza di poteri, di fatto, in molti casi, finisce con l’invalidare la piena efficacia dello strumento di tutela amministrativa, costringendo il ricorrente, per ottenere l’accesso, a doversi comunque rivolgere all’autorità giurisdizionale.*”

Per tali motivi, nel momento in cui riferisce al Parlamento, 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, che trova ulteriore riscontro nei dati raccolti nella relazione sull’attività svolta nell’anno 2021..., è già stata ripetutamente segnalata dalla Commissione anche nelle relazioni al Parlamento del 2020 e degli anni precedenti”.

(Commissione per l’accesso ai documenti amministrativi Relazione per l’anno 2021 pp. 34-35 pubblicata sul sito www.commissioneaccesso.it).

A completamento dell’indicato indirizzo della Commissione per l’accesso – in una prospettiva deflativa del contenzioso dinanzi al giudice amministrativo in materia di accesso e di potenziamento degli strumenti di tutela alternativa a quella giudiziaria – non è mancata la voce di chi ha ipotizzato 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. In tale contesto l’esperimento di tale rimedio costituirebbe condizione di

procedibilità per esperire il ricorso di cui all'art. 116 del codice del processo amministrativo (in materia di ricorsi al TAR contro le determinazioni in materia di accesso).

Tali interventi si collocano nel quadro degli strumenti di risoluzione stragiudiziale delle controversie (c.d. Alternative Dispute Resolution) volti a promuovere una tutela non giurisdizionale di tipo conciliativo (radicati su di una logica di mending justice, ossia di giustizia volta non a dar torto e ragione, bensì a ricomporre la relazione tra le parti attraverso il dialogo, al fine di consentire la prosecuzione del rapporto in chiave costruttiva), i cui tratti distintivi sono costituiti dalla duttilità, dalla facilità di accesso, rapidità, economicità ed efficacia. La valorizzazione di tali strumenti trova, del resto, ampia conferma nel Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea laddove prevede (art. 81, c. 2, lettera g) che il Parlamento Europeo ed il Consiglio adottano *“misure volte a garantire: (...) lo sviluppo di metodi alternativi di risoluzione delle controversie”*.

Già il Presidente del Consiglio di Stato Pasquale de Lise, nella relazione di inaugurazione dell'anno giudiziario 2011 auspicava – punto 8 della relazione – che *“uno strumento deflativo del contenzioso potrebbe essere il ricorso a forme alternative alla giurisdizione, fra le quali le cd. Alternative Dispute Resolutions-ADR, su cui oggi l'Unione Europea insiste molto”, considerando che “l'idea di fondo – che è anche alla base del concetto europeo di ADR – è che la giurisdizione va considerata come una risorsa non illimitata, da riservare alle questioni più rilevanti. Pertanto, nell'interesse del cittadino, occorre introdurre forme di tutela che ne assicurino la soddisfazione, con le dovute garanzie di terzietà, al di fuori del sistema processuale ordinario”*.

7. RIPROPOSIZIONE ISTANZA DI ACCESSO – SOLO IN PRESENZA DI FATTI NUOVI O DI UNA NUOVA CONFIGURAZIONE GIURIDICA DELL'INTERESSE

Accade sovente che i cittadini – anche a fronte del silenzio della Pubblica amministrazione – ripropongano istanze di accesso agli atti, mantenendo inalterati contenuti, presupposti e articolazione procedurale dell'originaria istanza. In buona sostanza la riproposizione dell'istanza non è correlata ad alcun elemento innovativo in fatto o in diritto rispetto a quanto già richiesto.

Si tratta del tema relativo alla reiterazione della domanda di accesso agli atti amministrativi, cioè di una seconda domanda di accesso dopo il rigetto, anche tacito, della prima. È bene sul punto chiarire che, secondo consolidato indirizzo della 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 Pubblica Amministrazione ha il dovere di rispondere, e un eventuale diniego, anche tacito, può essere oggetto di ricorso in sede giurisdizionale. (TAR Brescia, Sez. I, 1.02.2019, n. 106).

Qualora non ricorrano i succitati elementi di novità, ed il privato si limiti a reiterare l'originaria istanza precedentemente respinta o, al più, a illustrare ulteriormente le sue ragioni, l'Amministrazione ben potrà limitarsi a ribadire la propria precedente determinazione negativa, *“non potendosi immaginare, anche per ragioni di buon funzionamento dell'azione amministrativa in una cornice di reciproca correttezza dei rapporti tra privato e amministrazione, che l'amministrazione sia tenuta indefinitamente a prendere in esame la medesima istanza che il privato intenda ripetutamente sottoporle senza addurre alcun elemento di novità”* (TAR Milano, Sez. III, 17.01.2019 n. 93).

In altri termini la mera reiterazione di una richiesta di accesso agli atti già rigettata, che non sia basata su elementi nuovi rispetto alla richiesta originaria o su una diversa prospettazione dell'interesse a base della posizione legittimante l'accesso, non vincola l'amministrazione ad un riesame della stessa e rende legittimo e non autonomamente impugnabile il provvedimento meramente confermativo del precedente rigetto (Cons. Stato, Sez. IV, 13.01.2020, n. 279, Cons. Stato, Sez. IV, 22.09.2020, n. 5549).

Quanto alla diversa prospettazione dell'interesse giuridicamente rilevante all'accesso che giustifica la reiterazione della domanda ostensiva la giurisprudenza amministrativa ha precisato che tale diversa prospettazione non può esaurirsi nel mero approfondimento delle ragioni sottese ad una richiesta precedente, respinta con diniego ormai consolidato. E ciò in quanto *“la ragione giustificatrice della reiterazione di una istanza ostensiva deve invece ravvisarsi nella rappresentazione di una nuova posizione giuridica connessa ai documenti cui si richiede l'accesso...”* (Tar Firenze, Sez. II, 4.10.2016, n. 1439).

8. ACCESSO PER FINALITÀ DIFENSIVE

Il Difensore civico si è pronunciato più volte su richieste di riesame avverso dinieghi di istanze accesso formulate per finalità difensive.

Pare opportuno riannodare i punti nodali che peculiarmente connotano tale tipologia di accesso, non sempre opportunamente calibrata nelle plurime concorrenti implicazioni. Rileva sotto tale distinto profilo la specifica previsione contenuta nella legge sul procedi-

mento amministrativo secondo cui *“deve comunque essere garantito ai richiedenti l’accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici”* (artt. 32 bis, comma 2, l.p. 23/1992 e 24, comma 7, legge 241/1990).

Secondo gli indirizzi della giurisprudenza occorre che l’accesso difensivo sia rigorosamente collegato a un interesse del richiedente non generico ma specifico all’ostensione del documento al fine di tutelare i suoi interessi giuridici in uno specifico giudizio, dovendo l’istante far emergere *“la corrispondenza e il collegamento tra la situazione che si assume protetta e il documento di cui si invoca la conoscenza”* (TAR Roma, Sez. III, 07.01.2021, n. 187).

Il legislatore ha sancito la tendenziale prevalenza del c.d. *“accesso difensivo”* anche sulle antagoniste ragioni di riservatezza o di segretezza tecnica o commerciale delle parti controinteressate, sicché il problema del bilanciamento delle contrapposte esigenze delle parti, diritto di accesso e di difesa, da un lato, e diritto di riservatezza dei terzi, dall’altro, deve essere risolto dando prevalenza al diritto di accesso qualora sia strumentale alla cura o alla difesa dei propri interessi giuridici. (TAR Veneto, Sez. III, 26.07.2019, n. 894).

Puntuale indicazioni sull’articolazione dell’accesso per finalità difensive si possono preziosamente attingere dalle pronunce del Tribunale Regionale di giustizia amministrativa di Trento. Preme richiamare i principi affermati *in parte qua* dall’Organo di giustizia amministrativa locale scolpiti in vari provvedimenti. *“In particolare ...lo specifico diritto di accesso accordato dal legislatore nazionale con l’art. 24, comma 7, della legge n. 241/1990 e dal legislatore provinciale con l’art. 32-bis, comma 2, della legge provinciale n. 23/1992... si connota per l’ampia latitudine dello stesso e per la prevalenza su altri contrapposti interessi, come il diritto alla riservatezza dei terzi, e trova fondamento nei principi costituzionali in materia di diritto alla difesa in giudizio. Per tali ragioni anche nella più recente giurisprudenza è stato evidenziato che l’accesso difensivo dev’essere consentito qualora sussista un nesso di strumentalità tra la documentazione oggetto dell’istanza di accesso e le domande formulate o da formulare in altro giudizio, senza la necessità della verifica della fondatezza della pretesa sostanziale sottostante e di qualsivoglia indagine sulla concreta utilità che il documento potrebbe avere in sede giurisdizionale, ovvero sull’esistenza di altri strumenti di tutela eventualmente utilizzabili... e che, stante la natura strumentale dell’accesso difensivo, la necessità del documento dev’essere valutata verificando se esso sia effettivamente il necessario tramite per acquisire la prova mediante un giudizio prognostico ex ante”*. (TRGA Trento, Sez. Unica, 03.05.2022, n. 88).

All'accesso per finalità defensionali ovvero all'accesso documentale propedeutico alla migliore tutela delle proprie ragioni in giudizio è, quindi, riconosciuta *“una tutela preminente atteso che, per espressa previsione normativa, l'interesse con esso perseguito prevale anche su eventuali interessi contrapposti (...) 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, indipendentemente dalla fondatezza, nel merito, delle proprie ragioni”* (TRGA Trento, 29.06.2020, n. 95).

In verità tale prevalenza *“va adeguatamente bilanciata allorché vengano in considerazione dati sensibili (origine razziale ed etnica, convinzioni religiose, opinioni politiche, adesione a partiti, sindacati, etc.) ovvero dati sensibilissimi (ossia i dati personali idonei a rivelare lo stato di salute del soggetto interessato): in questi casi l'accesso è consentito solo a particolari condizioni, nello specifico disciplinate dall'art. 60 del decreto legislativo n. 196/2003”*. (TRGA Trento, Sez. Unica, 13.07.2023, n. 125; ex multis, Cons. Stato, Sez. VI, 19.05.2023, n. 5000, TRGA Trento, Sez. Unica, 27.06.2023, n. 110, TRGA Trento, Sez. Unica, 13.02.2023, n. 20).

Per quanto attiene alla tutela dei dati *“supersensibili”* l'istante dovrà, quindi, provare in concreto *“che la loro acquisizione sia assolutamente indispensabile al fine di tutelare un suo diritto fondamentale, non bastando perciò, in tale particolare ipotesi, la generica enunciazione di esigenze di difesa e che occorra, in particolare, la dimostrazione di una rigida “necessità” e non della mera “utilità” del documento in questione”* (Cons. St., sez. VII, 06.02.2024, n. 1228; Cons. Stato, Sez. VI, 27.03. marzo 2024, n. 2900).

Quanto all'eventuale opposizione di controinteressati, essa non vincola l'Amministrazione, che deve consentire l'accesso quando si tratti di documenti che non ne sono sottratti dalla legge e non rilevino profili di riservatezza da tutelare, *“non potendo un ente pubblico legittimamente assumere quale unico fondamento del diniego di accesso agli atti la mancanza del consenso da parte di soggetti terzi, atteso che la normativa in materia di accesso agli atti, lungi dal rendere i controinteressati arbitri assoluti delle richieste che li riguardino, rimette sempre all'Amministrazione destinataria della richiesta di accesso il potere di valutare la fondatezza della richiesta stessa, anche in contrasto con l'opposizione eventualmente manifestata da soggetti terzi”*. (TRGA Trento, Sez. Unica, n. 125/2023).

Ne consegue che a fronte di un'istanza di accesso con finalità difensive, l'Amministrazione interessata non può limitarsi ad allegare l'opposizione del controinteressato per fondare il rigetto dell'istanza. Né tantomeno può addurre generiche ragioni di riservatezza per paralizzare l'accesso. Rileva – invece – in capo all'amministrazione interessata l'obbligo di *“operare una ponderazione comparativa dell'interesse sotteso all'istanza di accesso ... con l'interesse alla riservatezza sotteso all'opposizione manifestata dal controinteressato e, comunque, esplicitare in motivazione le concrete ragioni della prevalenza dell'interesse del controinteressato sull'interesse della ... ricorrente”*. (TRGA Trento, Sez. Unica, n. 125/2023), fermo restando che la tutela dei terzi, ancorché recessiva rispetto alla prioritaria necessità defensionale dell'accedente potrà *“comunque essere salvaguardata mediante l'anonimizzazione dei relativi dati personali apponendo in loro corrispondenza la dicitura «omissis»”* (TRGA Trento, Sez. Unica, n. 125/2023).

9. ACCESSO AGLI ATTI – RILEVANZA PENALE DI CONDOTTE OMISSIVE

Alla luce del quadro normativo e giurisprudenziale sopra descritto si pone 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.

Il tema torna di evidente attualità laddove i cittadini, dopo aver esperito con esito positivo il riesame al Difensore civico avverso un diniego di accesso agli atti, non possano, comunque, acquisire la documentazione richiesta per effetto di una condotta pervicacemente e immotivatamente inerte della Pubblica Amministrazione, con conseguente vanificazione del rimedio giustiziale connotato da gratuità, celerità e informalità. È inutile negare il condivisibile disappunto dei cittadini che si vedono ostaggio di un'Amministrazione non rispettosa delle regole.

Nello specifico, tenuto conto dell'articolazione del rimedio giustiziale del ricorso al Difensore civico (ex art. 32, comma 5, l.p. 23/1992), può porsi il problema in ordine alla rilevanza penale di condotte omissive nell'ipotesi in cui alla dichiarazione di illegittimità del diniego da parte del Difensore civico non segua da parte dell'Amministrazione interessata – nel prescritto termine di trenta giorni dal ricevimento della relativa comunicazione – l'adozione di alcun provvedimento confermativo dell'originario diniego e l'amministrazione – in violazione dell'indicata disposizione di legge – trincerandosi dietro ad un silenzio ostinato paralizzi l'accesso agli atti. Giova sul punto riprendere i punti nodali dell'articolazione procedurale del rimedio giustiziale. Come abbiamo visto, in assenza di conferma

dell'originario diniego *“l'accesso è consentito”*. La formulazione della disposizione evoca il carattere cogente della doverosità della condotta, posto che *“come sovente accade nel linguaggio legislativo, il modo indicativo del verbo ha valenza imperativa, dovendosi leggere il lemma predetto come «l'accesso deve essere consentito»”* (TAR Roma 6718/2021). In buona sostanza, l'Amministrazione destinataria della dichiarazione di illegittimità del diniego da parte del Difensore civico – in difetto dell'adozione di un provvedimento confermativo motivato del diniego entro trenta giorni dal ricevimento della relativa comunicazione – non ha alcuna discrezionalità nell'*an* in ordine al soddisfacimento dell'istanza ostensiva.

Siamo di fronte ad una fattispecie a formazione progressiva (ex artt. 25, comma 4, legge n. 241 del 1990 e 32, comma 5, l.p. 23/1992) costituita dai seguenti elementi: diniego dell'accesso da parte dell'amministrazione (espresso o per *silentium*), decisione di illegittimità del diniego adottata dal Difensore civico in sede di riesame dell'istanza e, infine, mancata adozione del provvedimento confermativo del diniego dell'amministrazione entro il termine di trenta giorni dalla comunicazione alla stessa della decisione del Difensore civico. Dal perfezionamento di tale fattispecie il legislatore (art. 25, comma 4, legge 241/1990) fa derivare la cristallizzazione della situazione in senso definitivamente favorevole al richiedente, cui è riconosciuto il diritto di accesso (*“l'accesso è consentito”*), senza lasciare spazio ad ulteriori interventi dell'amministrazione, *“di talché l'azione processuale successivamente instaurata, ex art. 116 c.p.a., in caso di mancata esibizione degli atti assume, in sostanza, natura di azione volta ad ottenere la concreta attuazione del diritto già riconosciuto”* (TAR Roma, Sez. Seconda quater, 04.12.2023, n. 18152) con conseguente correlativo obbligo dell'ente locale di dare tempestiva esecuzione alla decisione.

L'approfondimento in esame involge, poi, il tema della rilevanza del cd. diniego tacito in ordine a condotte omissive penalmente rilevanti. Le risposte della giurisprudenza non sono state sempre univoche.

Come è noto l'art. 32, comma 7, della l.p. 23/1992 – con formulazione pressoché pedissequa all'art. 25, comma 4, della legge 241/1990 – prevede che: *“Trascorsi inutilmente trenta giorni dalla data di ricevimento della richiesta di accesso, questa si intende rifiutata”*. In tale ipotesi manca l'esplicitazione delle motivazioni in ordine al rigetto dell'istanza di accesso alla luce della pertinente cornice normativa (legislativa e/o regolamentare) in evidente contrasto con il sistema delineato dagli artt. 2 e 3 della legge n. 241/90 (dovere

della p.a. di concludere il procedimento mediante un provvedimento espresso, tempestivo e motivato). Si tratta, quindi, di un meccanismo di silenzio significativo (silenzio rigetto). Come è noto, l'art. 328 c.p., rubricato "*Rifiuto di atti d'ufficio. Omissione*", attribuisce (comma 2) 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... Tale richiesta deve essere redatta in forma scritta ed il termine di trenta giorni decorre dalla ricezione della richiesta stessa*".

La giurisprudenza ha chiarito – relativamente all'indicata disposizione – che "*L'omissione dell'atto, in sostanza, non comporta ex se la punibilità dell'agente, poiché 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*" (Cass. Pen., Sez. VI, 06.10.2015, n. 42610).

Ciò premesso, la giurisprudenza sembra orientata a non escludere la rilevanza penale della condotta, ancorché la normativa sopra citata attribuisca valore provvedimentale al silenzio. In tal senso si è espresso, ad es., TAR Roma, Sez. III, 4.06.2021, n. 6701: "*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 rilevano contrasti con quanto affermato dal Giudice di legittimità: "*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, 13.11.2013, n. 45629; in senso conforme Cass. Pen., Sez. VI, 06.04.2000, n. 5691).

In buona sostanza secondo l'indicato indirizzo il "*silenzio-rifiuto*" configura un inadempimento, confermando la caratteristica di elemento costitutivo della condotta omissiva propria a consumazione istantanea necessaria ai fini della configurazione della fattispecie incriminatrice, da intendersi perfezionata con la scadenza del termine di trenta giorni (Cass. Pen. Sez. VI, 19.02.2008, n. 27044).

Pare, comunque, doveroso dare conto di un indirizzo giurisprudenziale difforme, più coerente con la formulazione dell'art. 25, comma 4, della legge n. 241/1990, per effetto

della quale, decorsi invano i trenta giorni dalla presentazione dell'istanza ostensiva, la stessa deve intendersi "respinta". Secondo l'indicato indirizzo coincidendo il termine di trenta giorni dalla richiesta dell'interessato formulata ex art. 328, comma 2, c.p. con il termine per il maturarsi del silenzio-rifiuto, deve escludersi la configurabilità del reato di omissione di atti di ufficio se il pubblico ufficiale non compie l'atto richiesto e non risponde al richiedente, perché con il silenzio-rifiuto, sia pure per una presunzione, si ha il compimento dell'atto e viene comunque a determinarsi una situazione che è concettualmente incompatibile con l'inerzia della pubblica amministrazione (Cass. Penale, Sez. VI, 06.10.1998, n. 12977).

10. RICHIESTE DI RIESAME PRESENTATE NELL'ANNO 2023 – INTERVENTI DI CARATTERE GENERALE IN MATERIA DI ACCESSO AGLI ATTI

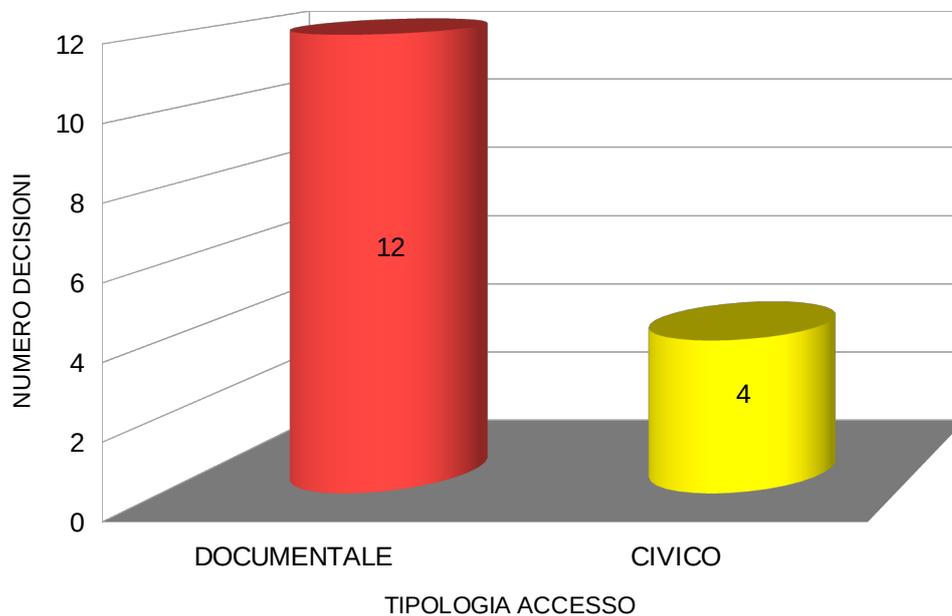
Nell'anno 2023 sono state presentate al Difensore civico (16) richieste di riesame avverso diniego di accesso agli atti adottati da varie amministrazioni: dodici (12) riguardano l'accesso documentale, quattro (4) l'accesso civico generalizzato. Quanto all'esito otto (8) dichiarano l'illegittimità del diniego, una (1) la legittimità del diniego, sette (7) l'improcedibilità/inammissibilità del ricorso, la rinuncia al ricorso, la cessazione della materia del contendere.

A ciò aggiungasi gli interventi di carattere generale in materia di accesso agli atti, complessivamente ventuno (21) – non ascrivibili al rimedio giustiziale – così ripartiti: quattordici (14) in materia di accesso documentale, quattro (4) in materia di accesso civico, di cui tre (3) in materia di accesso civico generalizzato e 1 (uno) in materia di accesso civico semplice. Rilevano, inoltre, tre (3) interventi riguardanti l'accesso agli atti da parte di consiglieri comunali.

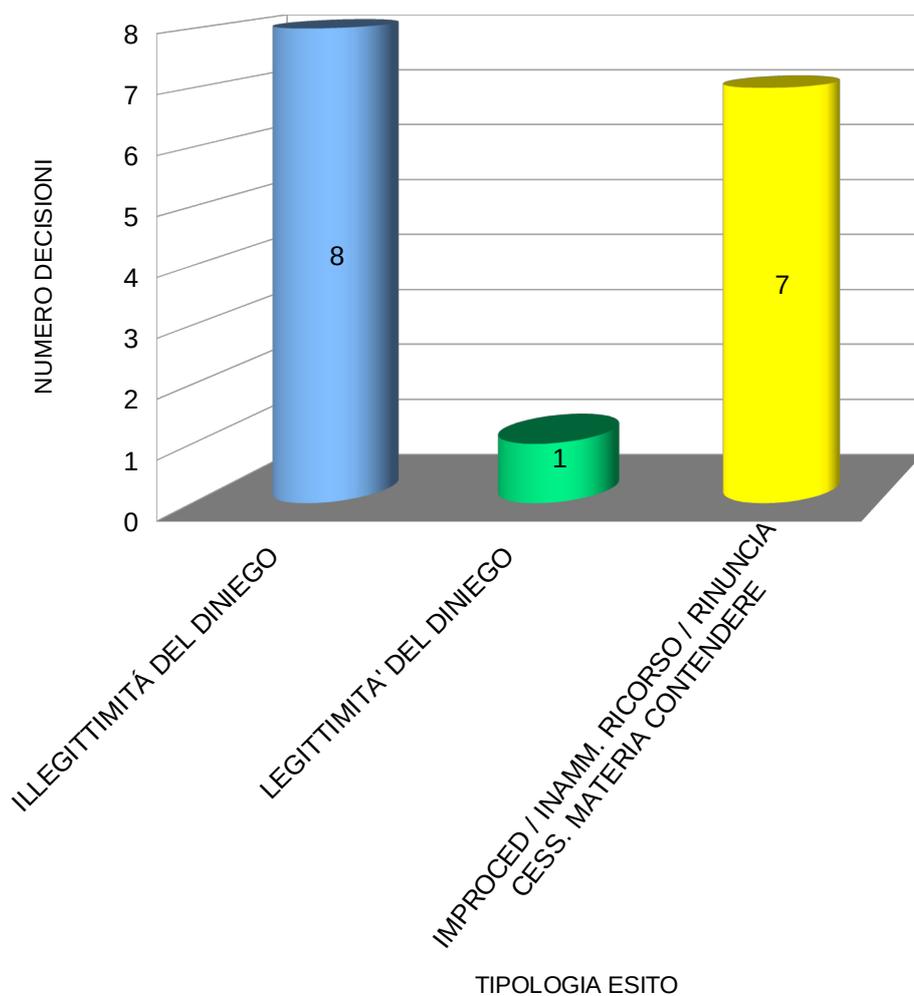
L'attività giustiziale del Difensore civico, pur in assenza di poteri coercitivi e sanzionatori, ha esercitato un'efficace azione di *moral suasion* nei confronti delle amministrazioni, che generalmente si sono allineate ai rilievi del Difensore civico.

**ANNO 2023 – 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	12
CIVICO	4
TOTALE	16

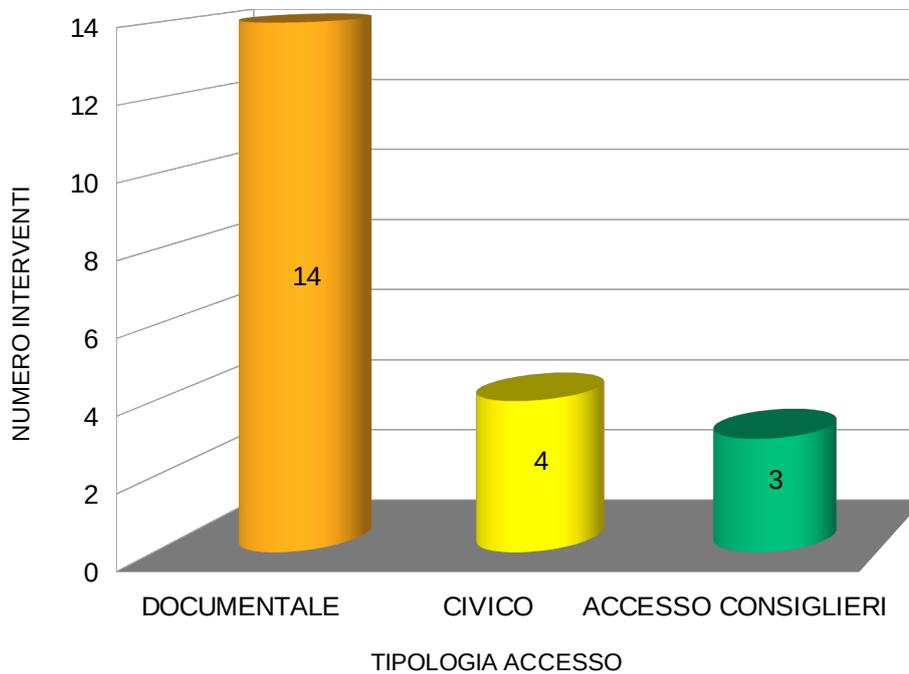


ESITO	
ILLEGITTIMITÀ DEL DINIEGO	8
LEGITTIMITA' DEL DINIEGO	1
IMPROCED./INAMM. RICORSO, RINUNCIA,CESS. MATERIA CONTENDERE	7
TOTALE	16

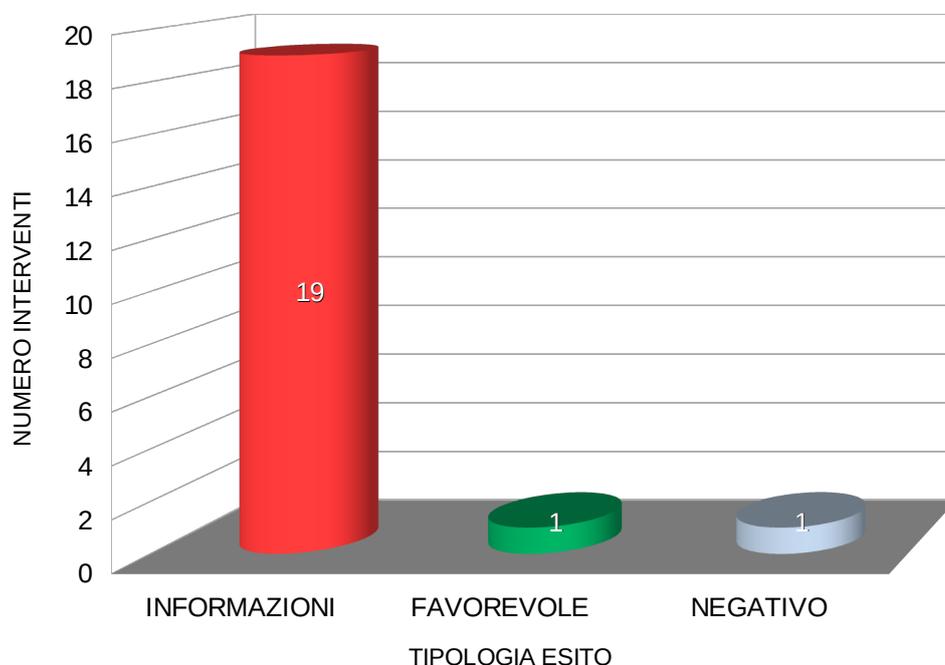


ANNO 2023 – INTERVENTI DEL DIFENSORE CIVICO IN MATERIA DI ACCESSO AGLI ATTI (si tratta di interventi di carattere generale rivolti alle amministrazioni interessate su istanza di cittadini non rientranti nelle richieste di riesame)

TIPOLOGIA ACCESSO	
DOCUMENTALE	14
CIVICO	4
ACCESSO CONSIGLIERI COMUNALI	3
TOTALE	21



ESITO	
FORNITE INFORMAZIONI	19
FAVOREVOLE	1
NEGATIVO	1
TOTALE	21



Operando una verifica ricognitiva dei principi affermati dal Difensore civico in sede di tutela extragiudiziale dell'accesso, si possono enucleare i seguenti:

10.1. NOZIONE AMPIA DI STRUMENTALITÀ DEL DIRITTO DI ACCESSO COME UTILITÀ PER LA DIFESA DI UN INTERESSE GIURIDICAMENTE RILEVANTE – ILLEGITTIMITÀ DEL DINIEGO (TACITO)

Il Signor XX ha presentato all'ente locale di appartenenza istanza di accesso agli atti in qualità di Presidente di Associazione che gestisce un Ente museale. Ciò premesso, nel

momento in cui il Signor XX chiede di accedere – nell’esercizio del predetto ruolo inerente a figura di vertice nella gestione di un Ente che ha come mission (anche) la salvaguardia di siti di rilevanza storico-culturale in ambito locale riconducibili al periodo della Grande guerra – agli atti relativi ad una serie di interventi edilizi sul territorio, suffraga la propria legittimazione all’accesso stesso, da correlare (anche) all’incidenza di tali interventi – nel susseguirsi delle vicende belliche – sul patrimonio storico/edilizio/culturale del territorio, oggetto di tutela da parte dell’istituzione museale in cui ricopre un ruolo apicale. Del resto, secondo consolidato indirizzo giurisprudenziale *“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; ex multis, Cons. Stato, Sez. III, 04.04.2023, n. 3451, Sez. VI, 15.05.2017, n. 2269, Sez. IV, 6.08.2014, n. 4209). In buona sostanza 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”* (TAR Toscana, Sez. I, 27.07.2015, n. 1124). Il Difensore civico, atteso che è maturato (ex art. 32, comma 7, l.p. n. 23/1992) un silenzio significativo che comporta il diniego (tacito) dell’istanza del richiedente, verificato che gli elementi disponibili, pur non definitivi, allo stato degli atti vanno nel senso di riconoscere la legittimazione dell’istante e rilevato che l’accesso riguarda provvedimenti urbanistico/edilizi per i quali vige un sistema di pubblicità particolarmente esteso ha dichiarato l’illegittimità del diniego.

10.2. ACCESSO AD ATTI DI CARATTERE GENERALE INERENTI AI PROVVEDIMENTI DI AUTO-ORGANIZZAZIONE DEGLI UFFICI – ILLEGITTIMITÀ DEL DINIEGO

La legge provinciale 23/1992 stabilisce che *“l’accesso ai documenti amministrativi è consentito, previa presentazione di richiesta motivata, a tutti i soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse diretto, concreto e*

attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso". (art. 32, comma 1).

Sul piano della legittimazione soggettiva l'istanza di accesso deve, quindi, essere finalizzata alla tutela di uno specifico interesse giuridico di cui il richiedente è portatore (ex multis Cons. Stato, Sez. V, 21.08.2017, n. 4043). Chiunque inoltri una richiesta di accesso (documentale) è, quindi, tenuto ad indicare la propria posizione legittimante al fine della tutela di situazioni giuridicamente rilevanti e deve, altresì, fornire la motivazione della richiesta stessa (TAR Venezia, Sez. I, 16.10.2006, n. 3444).

Nella fattispecie la motivazione è da correlare all'acquisizione di copia, dotata di attestazione di conformità, della deliberazione con la quale è stato approvato il regolamento aziendale avuto riguardo alla verifica di congruità delle retribuzioni ricevute nel periodo in cui il Signor XX ha operato alle dipendenze di un'associazione operante nell'ambito del volontariato sanitario, tenuto, tra l'altro, conto che esistono più versioni del predetto regolamento, tutte dotate di timbro del Direttivo ma prive di data, in disparte ogni considerazione sugli obblighi di pubblicazione di cui al d.lgs. 33/2013. Nel caso di specie deve riconoscersi in capo al ricorrente la sussistenza di un interesse diretto, concreto e attuale ad acquisire la documentazione di cui sopra, idonea a dispiegare effetti diretti nella sua sfera giuridica a fronte di una contestazione disciplinare elevata nei suoi confronti dalla citata associazione sulla base del predetto regolamento.

Ciò premesso, in provincia di Trento le attività di soccorso e trasporto sanitario sono garantite, nell'ambito del servizio sanitario provinciale, sia mediante l'impiego di personale e di mezzi dell'APSS, sia attraverso prestazioni – regolate da convenzioni – rese da associazioni di volontariato (ex art. 23 l.p. 16/2010) che vengono, quindi, ad assumere la posizione di soggetti privati affidatari di pubblici servizi.

Quanto all'ambito di applicazione della disciplina in materia di accesso agli atti vengono in rilievo gli artt. 22, comma 1, lett. e) e 23 della legge 241/1990. L'art. 22, comma 1, della legge 241 del 1990 stabilisce che, "Ai fini del presente capo [in materia di accesso] si intende: e) per *"pubblica amministrazione"*, *"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 della citata legge 241 del 1990 stabilisce che *"Il diritto di accesso di cui all'articolo 22 si esercita nei confronti delle pubbliche amministrazioni... e dei gestori di pubblici servizi"*. Vedasi anche gli 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, ancorché 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 di 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 l’Associazione... 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 ss. della legge n. 241/1990 e, conseguentemente, resta assoggettata alla relativa disciplina fissata in materia di accesso.

10.3. ILLEGITTIMITÀ DEL SILENZIO SERBATO DALL’AMMINISTRAZIONE IN VIOLAZIONE DELL’ART. 5, COMMA 6, DEL D.LGS. 33/2013 – ACCOGLIMENTO DEL RICORSO

Il cittadino interessato ha presentato – a fronte del silenzio serbato dall’Amministrazione interessata – ricorso al Difensore civico ai sensi dell’art. 5, comma 8, del d.lgs. 33/2013. Richiamando in questa sede la disciplina di cui all’art. 5 del d.lgs. 33/2013 – per le parti di interesse ai fini della decisione in esame – la citata disposizione prevede che il procedimento di accesso civico deve concludersi con provvedimento espresso e motivato nel

termine di trenta giorni dalla presentazione dell'istanza con la comunicazione al richiedente e agli eventuali controinteressati (comma 6), fermo restando 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*”. (comma 6).

Rispetto all'accesso documentale rileva – infatti – un significativo elemento di differenziazione in relazione alla mancata previsione di un'ipotesi di silenzio significativo (segnatamente, nel senso del rigetto) a fronte dell'istanza di accesso presentata, nel senso che il decorso del termine di 30 giorni, senza che giunga una risposta dell'amministrazione, non sostanzia un rigetto tacito dell'istanza. Né tale ipotesi di silenzio-diniego è prevista a fronte dell'eventuale inerzia che dovesse essere mantenuta anche dal Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, coinvolto in sede di riesame (art. 5, comma 7, d.lgs. 33/2013).

Di qui la dichiarazione di illegittimità del diniego per violazione dell'art. 5 del d.lgs. 33/2013. L'inerzia non è, tra l'altro, priva di effetti sotto il profilo della responsabilità, posto che “...*il rifiuto, il differimento e la limitazione dell'accesso civico, al di fuori delle ipotesi previste dall'articolo 5-bis, costituiscono elemento di valutazione negativa della responsabilità dirigenziale... ed eventuale causa di responsabilità per danno all'immagine dell'amministrazione, valutata ai fini della corresponsione della retribuzione di risultato e del trattamento accessorio collegato alla performance individuale dei responsabili*”. (art. 46 d.lgs. 33/2013).

10.4. ACCESSO CIVICO GENERALIZZATO – ARTICOLAZIONE DEI RIMEDI ESPERIBILI – INAMMISSIBILITÀ E IMPROCEDIBILITÀ DEL RICORSO

La decisione involge il tema dei rapporti tra i rimedi esperibili nell'ipotesi di diniego di accesso civico generalizzato. A fronte della puntuale articolazione dei rimedi previsti *in parte qua* nella simmetria normativa della loro configurazione (ex art. 5, commi 7 e 8, d.lgs. 33/2013) – riesame al Responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza (rimedio amministrativo), ricorso al TAR (rimedio giurisdizionale), ricorso al Difensore civico (rimedio amministrativo di tipo giustiziale) – pare agevole rilevare che essi si connotano per i caratteri dell'autonomia e dell'alternatività anche sul piano della distinta e non invertibile sequenza temporale – con la conseguenza che non può essere devoluta – come nella fattispecie in esame – alla cognizione del Difensore civico l'esame della decisione (espressa e motivata) del Responsabile della prevenzione della corruzione e

della trasparenza, né tantomeno la valutazione, a fronte del silenzio, dell'illegittimità dell'inerzia del suddetto Responsabile, censurabili in sede giurisdizionale. Quanto al sopravvenuto provvedimento di diniego, che avrebbe potuto tuttalpiù essere oggetto di eventuale autonoma impugnativa nei termini prescritti, esso si riflette, tra l'altro, sul piano dell'improcedibilità del ricorso a fronte del venir meno dell'inerzia dell'amministrazione censurata dal ricorrente.

Nella decisione – di rigetto del ricorso – il Difensore civico ha ricordato – quanto ai rimedi esperibili nei casi di diniego totale o parziale dell'accesso o di mancata risposta entro il termine di trenta giorni che *“il richiedente può presentare richiesta di riesame al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, (RPCT) ... 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 Tribunale amministrativo regionale ai sensi dell'articolo 116 del Codice del processo amministrativo di cui al decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104”*. (comma 7).

Qualora si tratti di atti delle amministrazioni delle regioni o degli enti locali, il richiedente può *“altresì presentare ricorso al difensore civico competente per ambito territoriale, ove costituito”*. (comma 8).

Quanto alla tutela giurisdizionale il Difensore civico ha rilevato che nell'ipotesi in cui l'Amministrazione o, in sede di riesame, il responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza non si siano pronunciati sull'istanza di accesso, l'inerzia non può essere qualificata come silenzio significativo (più precisamente silenzio – diniego), quanto piuttosto come silenzio – inadempimento. Ne consegue che l'illegittimità dell'inerzia dell'Amministrazione oltre il termine previsto dal legislatore – secondo un indirizzo della giurisprudenza – dovrebbe essere fatta valere con un ricorso avverso il silenzio – inadempimento da proporre ai sensi dell'art. 117 c.p.a. *“con la possibilità di chiedere, in tale sede, un accertamento sulla fondatezza della pretesa, e dunque un ordine di ostensione, solo in caso di attività vincolata (ex art. 31, comma 3, c.p.a.), ovvero quando, in ragione della natura dei documenti richiesti e dell'impatto della loro divulgazione sull'esercizio dell'attività amministrativa, non sia attribuita alla pubblica Amministrazione alcuna discrezionalità”*. (TAR Roma, Sez. III, 11.11.2021, n. 11656).

10.5. RICHIESTA DI RIESAME PER ACCESSO GENERALIZZATO – RICHIESTE MASSIVE – ILLEGITTIMITÀ DEL DINIEGO

Il soggetto interessato ha formulato istanza di accesso generalizzato relativamente a documenti ed informazioni di dettaglio riguardanti la gestione di un bando in materia di sviluppo territoriale involgente anche profili occupazionali attuato da un ente strumentale della Provincia, cui il medesimo aveva partecipato. La società si è – tra gli altri profili – limitata a ribadire un principio (quello per cui non si possono fare richieste massive) senza però declinarlo nei fatti.

Il Difensore civico ha precisato che la motivazione non può consistere nell'affermazione di un principio di diritto (per l'appunto: non si possono fare richieste massive), perché questa non è una motivazione ma si risolve in una petizione di principio. Il punto è che la motivazione stessa deve essere formulata anche in linea di fatto: sia in base ad un principio generale, sia sul fondamento delle norme specifiche sull'azione amministrativa (art. 3, comma 1, legge n. 241/1990). Una motivazione che si limiti a professare un teorico principio di diritto senza al contempo dimostrare che una data fattispecie deve essere sussunta sotto il principio invocato, finisce cioè per essere solo apparente. Si deve, dunque, dimostrare che in quel contesto fattuale sarebbe stato troppo oneroso fornire i dati richiesti. Il che va provato tenuto conto del numero di domande proposte, del metodo di conservazione/gestione della domande (è chiaro, ad es., che fotocopiare trecento domande non è come trasmettere una cartella informatica che già raccoglieva le trecento domande in discussione), senza dimenticare che un criterio di ragionevolezza e proporzionalità non può omettere di considerare che la domanda è stata proposta, in questa fattispecie, da un soggetto candidato/concorrente. Si tratta cioè in breve, è utile ribadirlo, di argomentare dimostrando che in quel preciso contesto concreto la richiesta fatta era effettivamente massiva, esorbitante e quant'altro.

10.6. ILLEGITTIMITÀ DINIEGO ACCESSO AI TITOLI ABILITATIVI 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 (o meno) del requisito della *vicinitas* tra la proprietà dell'istante e quella del controinteressato.

Quanto al quadro normativo di riferimento pare utile ricordare che già la legge n. 1150/1942 (art. 31, comma 8) prevedeva: "*Dell'avvenuto rilascio della licenza edilizia viene data notizia al pubblico mediante affissione nell'albo pretorio, con la specificazione*

del titolare e della località nella quale la costruzione deve essere eseguita". La norma è stata 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, 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)"* prevede (art. 64, comma 2) 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"*.

Nella fattispecie l'accedente è parte di una Famiglia cooperativa, ne è socio e non è certamente un terzo; gli atti edilizi in questione sono teoricamente idonei ad incidere quantomeno indirettamente sulla sua posizione (agisce quale membro della stessa compagine societaria che edifica).

Premessi questi profili di capitale rilievo per inquadrare correttamente la materia, limitando ora l'analisi all'interesse necessario per l'accesso puro e semplice ai sensi della l.p. n. 23/1992 e della legge n. 241/1990, si deve in via preliminare precisare che il Comune ha inquadrato il sig... fra i soggetti terzi rispetto al permesso di costruire e ha negato che la sua qualità di socio sia sufficiente ai fini della legittimazione all'accesso.

Ora, in tutta evidenza se è stato rilasciato un permesso di costruire a favore della Famiglia cooperativa di cui il sig. ... è socio, il socio non può essere, per definizione, soggetto terzo, perché essendo parte di quella cooperativa, anziché essere un estraneo, è un intraneo. Lo sviluppo della tesi comunale che nega il diritto di accesso sul fondamento del fatto poi che essere socio – e dunque non terzo, lo si ripete – non sarebbe comunque sufficiente, è riconnessa al concetto dell'assenza di un interesse diretto, concreto, attuale, profilo, questo, più volte ribadito nel diniego di accesso in questione.

Di contro il giudice amministrativo, declinando i criteri che legittimano l'accesso, ha ricordato con quanta latitudine si interpreti il concetto di interesse diretto, concreto, attuale: "... *la*

giurisprudenza è ferma nel ritenere che, stante l'autonomia del diritto di accesso, inteso come interesse ad un bene della vita, la relativa disciplina non condiziona l'esercizio del relativo diritto alla titolarità di una posizione giuridica tutelata in modo pieno dall'ordinamento, essendo sufficiente il collegamento con una situazione giuridicamente riconosciuta anche in misura attenuata, sicché la legittimazione all'accesso va riconosciuta a chiunque possa dimostrare che gli atti oggetto dell'accesso abbiano cagionato o siano idonei a cagionare effetti diretti o indiretti nei suoi confronti, indipendentemente dalla attuale lesione di una posizione giuridica (cfr., ex multis, Cons. Stato Sez. II, 21.10.2020, n. 6370; id., V, 1.8.2017, n. 3831; id., III, 19.2.2016, n. 696) (TAR Genova 07.07.2023, n. 705).

Ebbene, è opportuno ribadire ancora una volta che anche il Comune di ..., pur senza poi operare con la necessaria consequenzialità, aveva riconosciuto che l'accesso è possibile anche nella fattispecie di un atto che produca, anzi, persino che sia solamente idoneo a produrre effetti indiretti nella sfera del richiedente, e dunque anche laddove manchi la lesione di un diritto soggettivo o di un interesse legittimo (*"indipendentemente dalla attuale lesione di una posizione giuridica"*). D'altronde la giurisprudenza che interpreta il diritto di accesso come diritto ad un bene della vita e riconosce la sussistenza una posizione differenziata e qualificata anche in assenza di un interesse legittimo è consolidata da un'epoca ormai risalente: *"La nozione di 'situazione giuridicamente rilevante' ex art. 22 l. n. 241/1990, per la cui tutela è attribuito il diritto di accesso, è stata interpretata come nozione diversa e più ampia rispetto all'interesse all'impugnativa, e non presuppone neppure necessariamente una posizione soggettiva qualificabile in termini di diritto soggettivo o di interesse legittimo"* (v. ad es. TAR Lazio, sent. 4.06.2008, n. 5479).

Non ci si dilunga su altre declinazioni dell'interesse legittimante, essendo già tendenzialmente contenuta, in sintesi, nella citata giurisprudenza, l'essenza della questione. In estrema sintesi può forse essere utile specificare solo, ulteriormente, che *"il collegamento tra l'interesse giuridicamente rilevante del soggetto che richiede l'accesso e la documentazione oggetto della relativa istanza, sancito dall'art. 22, c. 1, lett. b) della l. n. 241/1990, non può che essere inteso in senso ampio, posto che la documentazione richiesta deve essere, genericamente, mezzo utile per la difesa dell'interesse giuridicamente rilevante, e non strumento di prova diretta della lesione di tale interesse..."* (Cons. Stato, Sez. Quinta, 25.05.2010, n. 3309).

Di qui l'accoglimento del ricorso finalizzato all'annullamento del diniego adottato dal comune, sia con riguardo alla materia urbanistica ed al suo regime di pubblicità, sia con

riguardo alla posizione legittimante del richiedente, ferma restando, tra l'altro, l'afferenza – documentata – dell'istanza a finalità difensive, vale a dire all'accesso preordinato all'acquisizione di documenti la cui conoscenza è necessaria ai fini della cura e della difesa degli interessi giuridici dell'accedente (artt. 32 bis, comma 2, l.p. 23/1992 e 24, comma 7, legge 241/1990).

10.7. COMPETENZA DEL DIFENSORE CIVICO SUI RICORSI AVVERSO I DINIEGHI DI ACCESSO ADOTTATI DA ENTI STRUMENTALI DELLA PROVINCIA

Il Difensore civico ha affrontato una questione di stretta competenza riguardante la possibilità di ricorrere all'organo di garanzia ai sensi dell'art. 5, comma 8, d.lgs. n. 33/2013 contro un diniego di accesso generalizzato opposto ad un cittadino da una s.p.a. istituita e qualificata espressamente con legge provinciale come ente strumentale della Provincia autonoma di Trento. Per *incidens* si ricorda che quel cittadino, pur avendo optato per un accesso generalizzato anziché documentale, aveva partecipato alla procedura concorsuale da cui era scaturita la richiesta di accesso.

Ebbene, a fronte del diniego oppostogli l'interessato ha per l'appunto presentato ricorso al Difensore civico, che ha deciso la questione sottopostagli, ritenendosi competente, ed ha censurato come illegittimo il diniego in esame. Il responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza (RPCT) della società, ha di contro negato la competenza del Difensore civico ed ha adottato la sua decisione (di conferma del diniego di accesso). Prescindendo da altre e più articolate considerazioni giuridiche, si deve anzitutto osservare che l'accesso civico generalizzato è sorto nella traiettoria del percorso riformatore in materia di trasparenza, di pubblicità e di conoscibilità delle scelte politico-amministrative sia a livello nazionale che provinciale (d.lgs n. 33/2013 e l. p. n. 4/2014). Si consideri, peraltro, che la l. p. n. 28/1982 sulla difesa civica è molto risalente, per cui le formulazioni di quella legge vanno lette anche alla luce degli epocali cambiamenti verificatisi nel corso dei decenni, al fine di comporre l'articolato quadro normativo di riferimento in termini di organicità e completezza.

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 modificato dall’art. 2 d.lgs. 97/2016) sul modello del Freedom of Information Act (FOIA).

Teniamo, altresì, conto della qualificazione delle disposizioni di cui al d.lgs. 33/2013 integranti *“l’individuazione del livello essenziale delle prestazioni erogate dalle amministrazioni pubbliche a fini di trasparenza, prevenzione, contrasto della corruzione e della cattiva amministrazione, a norma dell’articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione...”* (art. 1, comma 3, d.lgs. 33/2013), evocanti principi di cogente unitarietà della disciplina e di una sua insuscettibilità di un frazionamento territoriale, che non può non riflettersi anche sui rimedi esperibili in caso di diniego di accesso nelle differenziate tipologie di accesso – semplice e generalizzato – previste (art. 5, commi 1 e 2, d.lgs. 33/2013) in inscindibile connessione quanto a finalità, obiettivi e presupposti (assenza di limitazioni quanto alla legittimazione soggettiva del richiedente, nonché di motivazione). Ed è noto – relativamente ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali – che *“non si tratta di una ‘materia’ in senso stretto, ma di una competenza del legislatore statale idonea ad investire tutte le materie, rispetto alle quali il legislatore stesso deve poter porre le norme necessarie per assicurare a tutti, sull’intero territorio nazionale, il godimento di prestazioni garantite, come contenuto essenziale di tali diritti, senza che la legislazione regionale possa limitarle o condizionarle”*. (Corte costituzionale 26.06.2022, n. 282).

Ciò premesso, volendo focalizzare l’attenzione su un segmento del tema in questione, la competenza del Difensore civico in materia è stabilita – fra l’altro – dalla l. p. n. 4/2014 (art. 4, comma 4) che, senza un coordinamento normativo adeguato fra accesso semplice ed accesso generalizzato, prevede la competenza del Difensore stesso a decidere in ordine all’accesso civico, ai sensi della l. p., n. 28/1982 (art. 2, comma 1). Questa ultima norma concerne fra l’altro gli enti titolari di delega provinciale, in cui è ricompresa la delega amministrativa – che, date le competenze legislative della PAT, è tendenzialmente recessiva – e la delega attuata con legge là dove la stessa sia sostanzialmente tale, anche se non esiste una definizione normativa unitaria di “delega”. La chiara ratio era in effetti quella di impedire alla PAT di sottrarsi alla difesa civica attribuendo ad altri enti le proprie funzioni.

Ora, le due fattispecie – accesso civico semplice ed accesso civico generalizzato – si sono stratificate, per l’appunto, nella legge provinciale citata per effetto del comma 2 bis dell’art. 1 della l.p. 4/2014, che istituisce l’accesso civico generalizzato, in un contesto in cui le fattispecie stesse, pur con le loro specificità sono – lo si ripete – infrazionabili e strettamente connesse.

Ai presenti fini il d.lgs n. 33/2013 prevede la competenza decisionale del Difensore civico, alternativa a quella del RPCT ai sensi dell'art. 5, comma 8. Articolo che non senza una ragione di fondo comune a questi sviluppi normativi, presenta dunque una forte comunanza di ratio e di contenuti con il già citato – e non formalmente adeguato all'accesso generalizzato, si è detto – art. 4, comma 4, l. p. n. 4/2014: in entrambi i casi il Difensore civico risulta competente ai fini del ricorso per l'accesso.

Né appare comprensibile anche alla luce di quanto precisato in premessa in ordine all'inerenza delle disposizioni di cui al d.lgs. 33/2013 ai livelli essenziali delle prestazioni ex art. 117, Cost. che le regioni e province autonome possano derogare alle indicate disposizioni con conseguente alterazione della simmetria e dell'alternatività del rimedio giustiziale in esame, né tantomeno con la sottrazione alla cognizione del medesimo dei dinieghi di accesso civico adottati da enti strumentali, vanificando una disciplina che investe la Pubblica Amministrazione nell'articolato quadro normativo di riferimento anche per quanto attiene i differenziati strumenti con i quali la stessa dispiega la propria attività (ex art. 2 bis d.lgs. 33/2013).

Ora, la l. p. n. 3/2006, non casualmente riportata in maniera esplicita dalla l.p. n. 4/2014 sull'accesso civico semplice e generalizzato, menziona gli enti strumentali della PAT, fra cui l'ente societario in questione, là dove l'ente strumentale è l'ente delegato ex lege, appunto, allo svolgimento di funzioni dell'ente che quelle stesse funzioni gli attribuisce. L'ente dominante, infatti, per *“il perseguimento di fini suoi propri ed esclusivi”* (v. ad es. F. Caringella, Manuale di diritto amministrativo, ed. Dike, Roma 2014, p. 554) crea ed impiega l'ente strumentale assegnando allo stesso date funzioni; e potendogliele modificare e persino sottrarre. *Ad abundantiam*, si segnala fra l'altro che lo Statuto della società in questione definisce la medesima *“quale strumento in house providing della Provincia Autonoma di Trento”* soggetta *“all'indirizzo e controllo della stessa”* e, quasi con una ridondanza di specificazioni, *“all'attività di direzione e coordinamento della Provincia negli atti...”*, ecc.

Relativamente a tale distinto profilo – per quanto si tratti di una ricostruzione a fini specifici – merita menzionarsi lo studio del già Procuratore presso la Corte dei Conti a Trento, dott. Marcovalerio Pozzato, sul tema delle società a partecipazione pubblica nel contesto trentino – e non solo – in cui si rammenta un dato che collima con la definizione qui di rilievo a fini generali, ivi specificandosi essere le società in house equiparabili ad un ufficio interno dell'ente pubblico che le ha costituite, longa manus della PA (si cita Cons. di Stato

n. 2583/2018), caratterizzate dalla forma esteriore della società ma in effetti articolazioni interne della PA stessa da cui promanano e non dei soggetti giuridici ad essa esterni e da essa autonomi (si cita Cass. n. 26806/2009 e la giurisprudenza successiva sino al 2018) (<https://www.corteconti.it/Download?id=0e633394-4ad8-4e49-ab8b-d39454d008ec>).

Serrando le fila del discorso, senza, dunque, la pretesa di avere affrontato compiutamente i temi in campo, anche perché oltretutto è mancata una qualsivoglia argomentazione formale al fine di suffragare l'asserita incompetenza del Difensore civico, resta che, salvo argomenti probanti di segno opposto o salvo un diverso e consolidato avviso che la magistratura competente dovesse formulare al riguardo, il Difensore civico è dell'avviso di avere la competenza qui contestata, non potendo la difesa civica essere subordinata a dinieghi generici o persino al placet degli enti relativamente ai quali il Difensore civico stesso ritiene motivatamente di dover esercitare la proprie funzioni ex legge.

10.8. NON SI PUÒ RIQUALIFICARE LA TIPOLOGIA DI ACCESSO IN SEDE DI RIESAME AL DIFENSORE CIVICO – INAMMISSIBILITÀ DEL RICORSO

L'accesso ai documenti amministrativi è frazionato in tre tipologie connotate da finalità, limiti 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”* (Cons. Stato, Sez. VI, 20.11.2013, n. 5515):

L'accesso documentale (legge 241/1990, l.p. 23/1992), l'accesso civico (semplice) (art. 5, comma 1, d.lgs. n. 33/2013), l'accesso civico generalizzato o libero e universale (art. 5, comma 2, d. lgs. 33/2013). La coesistenza di tre istituti di portata generale ma con diverso oggetto comporta che ciascuno sia, a livello ordinamentale, pari ordinato rispetto all'altro, di modo che nei rapporti reciproci ciascuno opera nel proprio ambito, non sussistendo assorbimento dell'una fattispecie in un'altra (Cons. Stato, Sez V, 2.08.2019, n. 5503; Cons. Stato, Sez. III, 03.03.2022, n. 1522). 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. *“Correlativamente il richiedente, una volta effettuata la propria istanza motivata dai presupposti di una specifica forma di accesso, non potrà effettuare una conversione della stessa in corso di causa. Questa infatti si radica su una specifica richiesta e sulla relativa risposta negativa dell'Amministrazione che concorrono a formare l'oggetto del contendere. Non può quindi ammettersi un mutamento del titolo giuridico dell'accesso in corso di controversia poiché*

il rapporto tra richiedente ed Amministrazione (o soggetto equiparato) si è formato non attorno ad un generico (asserito) diritto del primo di accedere a una determinata documentazione ma su una richiesta precisamente connotata nei suoi presupposti giuridici e fattuali”. (TAR Firenze, Sez. II, 20.12.2019, n. 1748; Cons. Stato, Sez. V, 2.08.2019 n. 5503; Cons. Stato, Sez. IV, 28.03.2017, n. 1406, Cons. Stato, Sez. V, 20.03.2019, n.1817). In buona sostanza in materia di accesso ai documenti amministrativi è facoltà del richiedente individuare la tipologia di accesso da azionare, ma una volta esercitata l’opzione, è su tale rapporto che si incardina la controversia che, quindi, non può essere riqualficata – con mutamento del titolo della formalizzata actio ad exhibendum e, in definitiva, della causa petendi – in sede giudiziaria, né tantomeno in sede di riesame al Difensore civico, che verrebbe, così, inammissibilmente a sostituirsi all’Amministrazione in poteri non ancora esercitati. Nel caso in esame il soggetto istante ha presentato ricorso al Difensore civico invocando il riesame alla luce dell’articolata disciplina sull’accesso ai documenti amministrativi e sull’esistenza di un interesse qualificato connesso all’esercizio del diritto di difesa (ex artt. 32 e 32 bis l.p. n. 23/1992, nonché 22, 24 e 25 legge n. 241/1990), escludendo qualsiasi riferimento alla disciplina di cui all’art. 5, comma 2, d.lgs. n. 33/2013 su cui si fonda l’istanza di accesso e il provvedimento di diniego. Di qui l’inammissibilità del ricorso.

CAPITOLO QUARTO – RAPPORTI TRA CITTADINI E PUBBLICA AMMINISTRAZIONE – ALCUNI PRINCIPI DELL’AZIONE AMMINISTRATIVA

1. L’OBBLIGO DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE DI ADOTTARE UN PROVVEDIMENTO ESPRESSO SULLE ISTANZE PRESENTATE DAI CITTADINI

Molti cittadini si sono rivolti al Difensore civico lamentando la mancata risposta da parte della Pubblica Amministrazione ad istanze alla stessa presentate, spesso seguite da plurimi solleciti rimasti del tutto inevasi con conseguente rinvio *sine die* dell’adozione dei provvedimenti di competenza. Il Difensore civico è intervenuto nei confronti delle amministrazioni interessate evidenziando il dovere di rispondere posto in capo ai pubblici uffici alla luce del pertinente quadro normativo e giurisprudenziale.

Rileva, infatti, in materia un consolidato indirizzo della giurisprudenza – confermato da una recente pronuncia del Consiglio di Stato (Sez. III, 01.02.2024, n. 1040) – secondo cui la Pubblica Amministrazione ha il dovere di adottare un provvedimento espresso sull’istanza del soggetto interessato, riconducibile ai principi di trasparenza e buona amministrazione ex art. 97 Cost. ed alla disposizione di cui all’art. 2 della legge n. 241/1990, anche al fine di favorire lo svolgimento imparziale del procedimento (Cons. Stato, Sez. IV, 14.12.2004, n. 7955).

In particolare l’art. 2, comma 1, della legge 241/1990, rubricato “*Conclusioni del procedimento*”, statuisce:

“1. Ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad un’istanza, ovvero debba essere iniziato d’ufficio, le pubbliche amministrazioni hanno il dovere di concluderlo mediante l’adozione di un provvedimento espresso. Se ravvisano la manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza della domanda, le pubbliche amministrazioni concludono il procedimento con un provvedimento espresso redatto in forma semplificata, la cui motivazione può consistere in un sintetico riferimento al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo”.

La citata disposizione, espressamente prevedendo forme semplificate del provvedimento in ipotesi di manifesta infondatezza o inammissibilità dell’istanza proposta, implicitamente impone alla P.A. di esprimersi sempre e in ogni caso sulle richieste dei cittadini anche se manifestamente infondate o inammissibili, fatti salvi i casi limite di palese pretestuosità dell’istanza (TAR Roma, Sez. II bis, 14.03.2019, n. 3454).

In presenza di una formale istanza il legislatore ha, così, imposto alla P.A. di rispondere ai

cittadini *“sancendo l'esistenza di un dovere che rileva ex se quale diretta attuazione dei principi di correttezza, buon andamento e trasparenza, consentendo altresì alle parti, attraverso l'emanazione di un provvedimento espresso, di tutelare in giudizio i propri interessi a fronte di provvedimenti ritenuti illegittimi”* (Cons. Stato, n. 1040/2024 cit.; Cons. Stato, Sez. III, 30.08.2022, n. 7548, Sez. III, 23.02.2022, n. 1283, Sez. III, 13.7.2021, n. 5284, Sez. III, 19.04.2018, n. 2370, Sez. III, 18.05.2020, n. 3118).

Quanto all'aggancio normativo con l'art. 2 della legge n. 241/1990 la giurisprudenza ha, tra l'altro, precisato che l'obbligo dell'amministrazione pubblica di provvedere sulle istanze del privato con un provvedimento formale corrisponde ad un principio di civiltà giuridica codificato appunto nell'indicata disposizione che trasmette *“un forte segnale in ordine alla doverosità dell'espresso agire della pubblica amministrazione, collegato al necessario raggiungimento della definizione, in senso positivo o negativo, di quella quota di interesse sostanziale concretamente messo in moto dall'atto di impulso del privato ed in esso soggettivizzata”*. (Cons. Stato, Sez. III, 30.08.2022, n. 7548; vedasi anche TAR Roma, Sez. I bis, 4.10.2010, n. 32659).

Nello specifico la giurisprudenza ha precisato che l'obbligo di provvedere sussiste anche in assenza di un'espressa previsione legislativa che tipizzi l'istanza del privato a fronte della rilevanza dei principi regolatori dell'attività amministrativa, in particolare di imparzialità, legalità e buon andamento. La giurisprudenza ha, così, chiarito che l'obbligo di provvedere corrisponde *“ad una situazione soggettiva protetta, qualificata come tale dall'ordinamento, rinvenibile anche al di là di un'espressa disposizione normativa che preveda la facoltà del privato di presentare un'istanza e, dunque, anche in tutte le fattispecie particolari nelle quali ragioni di giustizia e di equità impongano l'adozione di un provvedimento ovvero le volte in cui, in relazione al dovere di correttezza e di buona amministrazione della parte pubblica, sorga per il privato una legittima aspettativa a conoscere il contenuto e le ragioni delle determinazioni (qualunque esse siano) dell'Amministrazione”*. (Tar Napoli, Sez. V, 29.04.2019, n. 2293; TAR Lecce, Sez. III, 23.02.2017, n. 328). In buona sostanza a fronte di una sempre crescente sensibilità del legislatore e della giurisprudenza nell'ampliare l'area del dovere di provvedere espressamente (ex art. 2 legge 241/1990) ne consegue che la P.A non può rimanere in silenzio a fronte di un'istanza per il solo fatto della sua atipicità.

Concludendo, nei casi portati all'attenzione del Difensore civico i cittadini interessati erano titolari di una situazione soggettiva protetta e, anche a fronte del notevole lasso di tempo

intercorso, avevano senz'altro una legittima aspettativa a conoscere il contenuto e le ragioni delle determinazioni dell'Amministrazione in relazione alle istanze alla stessa presentate. La mancata risposta della P.A. viola, quindi, il “*principio generale della doverosità dell'azione amministrativa*”, integrato “*con le regole di ragionevolezza e buona fede*” (TAR Roma, Sez. II bis, 23.01.2013 n. 788).

2. RILEVANZA DEGLI OBBLIGHI DI CORRETTEZZA, LEALTÀ E BUONA FEDE NEI RAPPORTI TRA IL CITTADINO E LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE – TUTELA DELL’AFFIDAMENTO

In varie occasioni il Difensore civico ha stigmatizzato comportamenti da parte di enti del sistema pubblico provinciale tendenzialmente ostativi o, comunque, immotivatamente dilatori, se non addirittura ostruzionistici – contrari ai doveri di correttezza e buona fede – tesi, in buona sostanza, a paralizzare capziosamente l’esercizio di diritti o, comunque, a protrarre *sine die* la definizione di istanze formulate dai cittadini nel rispetto della pertinente normativa. Nei casi in esame si è trattato, tra l’altro, di comportamenti lesivi dell’affidamento (incolpevole) ingenerato dalle amministrazioni interessate a fronte di specifici adempimenti richiesti ai cittadini – implicant (anche) l’esborso di oneri – senza che ad essi abbia fatto seguito alcun atto di impulso in ordine all’iter istruttorio dell’attività di competenza dell’Amministrazione, eludendo speciosamente ogni contatto tra cittadino (anche assistito da avvocati) e Difensore civico.

Quanto alla cornice normativa di riferimento l’art. 1, comma 2-bis, della legge 7 agosto 1990, n. 241 dispone che: “*I rapporti tra il cittadino e la pubblica amministrazione sono improntati ai principi della collaborazione e della buona fede*”.

Si tratta di una disposizione atta ad ampliare e integrare regole di condotta già codificate dalla legge 241/1990, evidenziando in modo netto la volontà del legislatore di superare il modello tradizionale di esercizio del potere autoritativo in favore di un modello essenzialmente partecipativo e paritario.

Quanto al fondamento la citata disposizione ha positivizzato una regola di carattere generale dell’agire pubblicistico dell’amministrazione, che trova aggancio nei principi costituzionali di imparzialità e buon andamento di cui all’art. 97 Cost. (Cons. Stato, Ad. Plen. n. 19/2021), ancorché sia largamente condiviso l’indirizzo secondo cui il dovere di comportarsi secondo correttezza e buona fede sia espressione del più generale dovere di solidarietà sociale incardinato nell’art. 2 Cost. (cfr., ex multis, Cass. civ., sez. I, 12

luglio 2016, n. 14188).

Numerose sono le pronunce del Giudice amministrativo tese a valorizzare gli indicati principi di cui all'art. 1, comma 2-bis, della legge n. 241/1990. Nello specifico il Consiglio di Stato ha affermato che *“nello svolgimento dell'attività autoritativa l'amministrazione è tenuta a rispettare oltre alle norme di diritto pubblico (la cui violazione implica, di regola, l'invalidità del provvedimento e l'eventuale responsabilità da provvedimento per lesione dell'interesse legittimo), anche le norme generali dell'ordinamento civile che impongono di agire con lealtà e correttezza, la violazione delle quali può far nascere una responsabilità da comportamento scorretto, che incide non sull'interesse legittimo, ma sul diritto soggettivo di autodeterminarsi liberamente nei rapporti negoziali, cioè sulla libertà di compiere le proprie scelte negoziali senza subire ingerenze illecite frutto dell'altrui scorrettezza”*. (Cons. Stato, Ad. Pl., 4.05.2018 n. 5).

Si tratta di doveri di matrice civilistica. Il codice civile prevede che le parti *“devono comportarsi secondo le regole della correttezza”* (art. 1175 e 1337 c.c.) e il contratto *“deve essere eseguito in buona fede”* (art. 1375 c.c.), tenuto, tra l'altro conto che *“lo status professionalmente qualificato che per definizione riveste il soggetto pubblico nei rapporti con i consociati vale a gravare l'Autorità di pregnanti obblighi di diligenza, correttezza e clare loqui, a conformare l'esercizio del potere amministrativo in funzione della tutela dell'affidamento legittimamente riposto dal privato in costanza di un rapporto ovvero a seguito di un contatto qualificato con la P.A...”* (TAR Milano, Sez. I, 17.03.2020, n. 515).

I doveri di correttezza, lealtà e buona fede si dispiegano, quindi, in un ampio ambito applicativo, riferito non solo all'attività procedimentalizzata dell'Amministrazione ma anche ai procedimenti non finalizzati alla conclusione di un contratto con un privato, afferendo sia ad atti e comportamenti formalizzati, sia a contegni silenti, omissivi o reticenti. Trattasi di doveri che hanno portata bilaterale a fronte dei quali possono maturare aspettative, che per il privato istante sono da porre in correlazione con l'utilità derivante dall'atto finale del procedimento, la cui vanificazione può costituire per l'amministrazione fonte di responsabilità.

In particolare la giurisprudenza ha affermato che *“nei rapporti di diritto amministrativo, inerenti al pubblico potere, è configurabile un affidamento del privato sul legittimo esercizio di tale potere e sull'operato dell'amministrazione conforme ai principi di correttezza e buona fede, fonte per quest'ultima di responsabilità non solo per comportamenti contrari ai canoni di origine civilistica..., ma anche per il caso di provvedimento favorevole*

annullato su ricorso di terzi” (Cons. Stato, A.P. 29.11.2021, n. 19).

L'affidamento è ormai considerato principio ordinatore anche dei comportamenti che si instaurano nell'esercizio del potere pubblico, sia nel corso del procedimento amministrativo sia dopo che sia stato emanato il provvedimento conclusivo. Trattasi di *“un principio generale dell'azione amministrativa che opera in presenza di una attività della pubblica amministrazione che fa sorgere nel destinatario l'aspettativa al mantenimento nel tempo del rapporto giuridico sorto a seguito di tale attività”* (Cons. Stato, VI, 13 agosto 2020, n. 5011).

Serrando le fila del discorso, la valenza costituzionale (art. 2) del dovere di correttezza impone – alla luce di un innovativo percorso ermeneutico – di ritenerlo operante in un ampio numero di casi, in cui, pur eventualmente mancando una trattativa in senso tecnico-giuridico, venga, comunque, in rilievo una situazione relazionale qualificata, capace di generare ragionevoli affidamenti e fondate aspettative, impedendo *“di restringerne lo spazio applicativo alle sole situazioni in cui sia stato avviato un vero e proprio procedimento di formazione del contratto o, comunque, esista una trattativa che abbia raggiunto già una fase molto avanzata, tanto da far sorgere il ragionevole affidamento circa la conclusione del contratto”*. (Cons. Stato, Ad. Plen. 04.05.2028, n. 5).

E' evidente che le regole di legittimità amministrativa e quelle di correttezza operano su piani distinti: uno relativo alla validità degli atti amministrativi, l'altro concernente la responsabilità dell'Amministrazione – a fronte di indeclinabili doveri di protezione e correttezza (anche) precontrattuale (ex art. 1337 c.c.) – rilevante anche nei casi di validità dell'atto sul piano del diritto pubblico.

Nei casi portati all'attenzione del Difensore civico – afferenti ai profili in esame – l'organo di garanzia ha sottolineato la rilevanza degli obblighi di correttezza e buona fede (artt. 1175, 1375, 1337 c.c.) nel contesto complessivo del comportamento tenuto dalle parti, nei termini declinati dalla giurisprudenza. Quanto alla violazione di tali obblighi nei correlati profili di responsabilità il Difensore civico ha ricordato gli indirizzi della giurisprudenza secondo cui *“L'obbligo di buona fede oggettiva o correttezza costituisce un autonomo dovere giuridico, espressione di un generale principio di solidarietà sociale, applicabile in ambito contrattuale ed extracontrattuale, in quest'ultima ipotesi designando una regola di comportamento in base alla quale il soggetto è tenuto, a prescindere dalla sussistenza di specifici obblighi contrattuali, a mantenere nei rapporti della vita di relazione un comportamento leale, nonché volto alla salvaguardia dell'utilità altrui, dalla cui violazione*

conseguono profili di responsabilità". (Cass. Civ., Sez. III, 29.01.2018, n. 2057). Ha, altresì, evidenziato la rilevanza delle criticità emerse – nei casi in questione – sul piano della responsabilità precontrattuale (ex artt. 1137, 1338 c.c.) che *"non va considerata come un insieme chiuso di ipotesi sanzionatorie predeterminate, bensì come uno strumento flessibile per sanzionare comportamenti scorretti anche in presenza di un contratto valido ma svantaggioso, concluso a causa di una condotta sleale che non si traduca in dolo ma in un comportamento non conforme a buona fede"*. (Cass. Civ., Sez. II, 14.02.2022, n. 4715).

3. ANNOTAZIONI SULLA MOTIVAZIONE DEL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO – ATTIVITÀ DI PIANIFICAZIONE URBANISTICA

Pare utile richiamare alcuni principi in materia di motivazione dell'atto amministrativo a fronte di plurime carenze riscontrate in ordine a tale obbligo sia in sede di esame dei ricorsi avverso i dinieghi di accesso agli atti sia per quanto attiene l'attività amministrativa in generale.

L'art. 3 della legge n. 241/1990 – ripreso in termini pedissequi dall'art. 4 della l.p. 23/1992 – prevede l'obbligo in capo alle pubbliche amministrazioni di motivare ogni provvedimento amministrativo, *«compresi quelli concernenti l'organizzazione amministrativa, lo svolgimento dei pubblici concorsi ed il personale»*, con l'indicazione dei presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione adottata in relazione alle risultanze dell'istruttoria condotta. L'art. 3 cit. prevede, altresì, che *"La motivazione non è richiesta per gli atti normativi e per quelli a contenuto generale. Se le ragioni della decisione risultano da altro atto dell'amministrazione richiamato dalla decisione stessa, insieme alla comunicazione di quest'ultima deve essere indicato e reso disponibile anche l'atto cui essa si richiama"*. (commi 2 e 3).

L'effetto immediato dell'introduzione dell'articolo 3 della legge n. 241 del 1990 è la parziale trasmigrazione della regola motivazionale dal terreno degli indici sintomatici di un vizio della funzione amministrativa (eccesso di potere) a quello della violazione di legge. Attraverso la motivazione il cittadino, quale destinatario dell'attività amministrativa, è posto nella condizione di comprendere l'iter logico seguito dalla Pubblica amministrazione nell'adozione di un determinato provvedimento amministrativo. La giurisprudenza amministrativa (ex multis Cons. Stato, Sez. VII, 27.12.2023, n. 11222) ha indicato alcune linee direttrici in ordine all'obbligo motivazionale, tra cui la chiarezza e l'intelligibilità della

motivazione, evitando una motivazione “*oscura, lacunosa e inintelligibile*”, non idonea a ricostruire le ragioni ostative all'accoglimento dell'istanza.

In buona sostanza la motivazione deve essere formulata (ex art. 3, legge n. 241/1990) in maniera tale che il cittadino, attraverso una compiuta ricognizione delle risultanze di diritto e di fatto del procedimento, sia in grado di ricostruire l'iter logico seguito dalla Pubblica amministrazione, in modo da apprezzarne da un lato la sua logicità, dall'altro la sua coerenza alla legge. La motivazione deve, in altri termini, segmentare la fattispecie nella sua dimensione fattuale e giuridica, sicché, da una puntuale esposizione delle ragioni, possano essere agevolmente individuati i motivi che hanno orientato la Pubblica amministrazione all'adozione di una specifica decisione.

Del resto “L'oscurità della motivazione nel provvedimento, anche e a maggior ragione a fronte della mancata previa adozione di atti amministrativi aventi o meno natura regolamentare che rendano applicabile la normazione primaria, costituisce la violazione di un obbligo fondamentale da parte della pubblica amministrazione, in uno Stato di diritto, perché non consente al cittadino di comprendere nel loro significato e, se del caso, contestare con gli strumenti previsti dall'ordinamento gli atti lesivi della propria sfera giuridica”. (Cons. Stato, 11222/2023 cit.).

In conclusione la motivazione non deve apparire un vuoto simulacro, ma deve, secondo una concezione sostanziale e funzionale, esternare “*il percorso logico giuridico seguito dall'amministrazione per giungere alla decisione*” adottata, permettendo in tal maniera al destinatario di “*comprendere le ragioni*” e, conseguentemente, “*accedere utilmente alla tutela giurisdizionale, in conformità ai principi di cui agli artt. 24 e 113 della Costituzione*”. (Cons. Stato, Sez. V, 25.05.2017, n. 2457).

Né si discosta dagli indirizzi della giurisprudenza amministrativa il Giudice delle leggi laddove afferma che “*L'obbligo di motivare i provvedimenti amministrativi è diretto a realizzare la conoscibilità, e quindi la trasparenza, dell'azione amministrativa. Esso è radicato negli artt. 97 e 113 Cost., in quanto, da un lato, costituisce corollario dei principi di buon andamento e d'imparzialità dell'amministrazione e, dall'altro, consente al destinatario del provvedimento, che ritenga lesa una propria situazione giuridica, di far valere la relativa tutela giurisdizionale*”. (Corte cost. 5.11.2010, n. 310), fermo restando che deve ritenersi assolto l'obbligo della motivazione del provvedimento amministrativo, “*anche in presenza di una motivazione succinta purché capace di svelare l'iter logico e procedi-*

mentale che consenta di inquadrare la fattispecie nell'ipotesi astratta considerata dalla legge". (Cons. Stato, Sez. IV. 18.02.2010, n. 944).

L'assolvimento di tale obbligo va valutato caso per caso non essendo possibile definire uno schema rigido, fisso e immutabile, atteso che *"la profondità dell'impianto giustificativo.. varia in ragione del variare degli effetti dell'atto, dei suoi destinatari, dell'incidenza dell'interesse pubblico perseguito sugli interessi privati et similia". (Cons. Stato sez. V, 04/04/2006, n.1750).*

Quanto all'applicabilità dell'art. 21-octies della legge n. 241/1990 al difetto di motivazione, secondo consolidato indirizzo – *"... non è possibile ritenere che il difetto di motivazione... sia un vizio procedimentale emendabile ai sensi dell'art. 21-octies della l. n. 241 del 1990, posto che la costante giurisprudenza del Consiglio di Stato ha pur sempre affermato che il difetto di motivazione nel provvedimento non può essere in alcun modo assimilato alla violazione di norme procedurali o ai vizi di forma, costituendo la motivazione del provvedimento il presupposto, il fondamento, il baricentro e l'essenza stessa del legittimo esercizio del potere amministrativo (art. 3 della l. n. 241 del 1990) e, per questo, un presidio di legalità sostanziale insostituibile, nemmeno mediante il ragionamento ipotetico che fa salvo, ai sensi dell'art. 21-octies, comma 2, della l. n. 241 del 1990, il provvedimento affetto dai cosiddetti vizi non invalidanti". (Cons. Stato n. 11222/2023 cit.)*

Come è noto, l'art. 21-octies, legge n. 241/1990, prevede, tra l'altro, che *"Non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato".* La norma, invero, ha lo scopo di de-quotare il vizio di legittimità del provvedimento amministrativo, prevedendo la sua non annullabilità sul piano processuale laddove, pur se inficiato da vizi formali o procedurali, per il suo carattere vincolato, non potrebbe in alcun modo essere diverso. Quanto alla motivazione *ob relationem*, prevista dall'art. 3, comma 3, legge n. 241/1990 che prevede la possibilità di adempiere all'onere motivazionale richiamando le decisioni di un altro atto amministrativo, è comunemente ammessa alla luce dei principi generali di cui alla legge n. 241 del 1990, purché:

- a) le ragioni dell'atto richiamato siano esaurienti – onde sia possibile desumere le ragioni in base alle quali la volontà dell'amministrazione si è determinata;
- b) l'atto indicato al quale viene fatto riferimento, sia reso disponibile agli interessati;
- c) non vi siano pareri richiamati che siano in contrasto con altri pareri o determinazioni rese

all'interno del medesimo procedimento. (Cons. Stato, Sez. IV, 18.02.2010, n. 944).

In buona sostanza, affinché la motivazione *ob relationem* sia legittima, l'onere motivazionale deve essere stato già ben assolto nell'atto amministrativo richiamato, fermo restando che *“La funzione della motivazione [...] non viene meno per il fatto che nel provvedimento finale non risultino chiaramente e compiutamente esplicitate le ragioni sottese alle scelte discrezionali, allorché le stesse possano essere agevolmente colte dalla lettura degli atti afferenti alle varie fasi in cui si articola il procedimento e ciò in forza di una considerazione non meramente formale dell'obbligo di motivazione”* (ex multis, Cons. Stato, sez. IV, 18.02.2010, n. 944).

Quanto alle scelte operate in sede di pianificazione urbanistica, costituenti apprezzamenti di merito sottratti al sindacato di legittimità se non per profili di manifesta illogicità ed irragionevolezza (ex plurimis, Ad. plen. n. 5 del 2015; Cons. Stato, Sez. IV, n. 7492 del 2010), la discrezionalità, di cui l'Amministrazione dispone è talmente ampia da non richiedere una particolare motivazione al di là di quella ricavabile dai criteri e principi generali che ispirano il piano regolatore generale, potendosi derogare a tale regola solo in presenza di specifiche situazioni di affidamento qualificato del privato a una specifica destinazione del suolo. *“Infatti, l'onere di motivazione gravante sull'amministrazione in sede di adozione di uno strumento urbanistico o di una sua variante è di carattere generale e deve ritenersi soddisfatto con l'indicazione dei profili generali e dei criteri che sorreggono le scelte effettuate, senza necessità di una motivazione puntuale e specifica. È, bensì, vero che tale principio subisce un'attenuazione quando... si tratta di previsioni interessanti la pianificazione di un'area determinata o di aree specifiche (o quando si ledono legittime aspettative dei privati)”*. (Cons. Stato, Sez. VI, 10.06.2021, n. 4454).

Relativamente a tale specifico profilo la giurisprudenza ha incluso – tra le evenienze che richiedono una più incisiva e singolare motivazione degli strumenti urbanistici generali – il superamento degli standards minimi di cui al d.m. 2.04.1968, con riferimento alle previsioni urbanistiche complessive di sovradimensionamento, indipendentemente dal riferimento alla destinazione di zona di determinate aree, la lesione dell'affidamento qualificato del privato derivante da convenzioni di lottizzazione, da accordi di diritto privato intercorsi fra il Comune e i proprietari delle aree, da aspettative nascenti da giudicati di annullamento di concessioni edilizie o di silenzio rifiuto su una domanda di concessione e, infine, la modificazione in zona agricola della destinazione di un'area limitata, interclusa da fondi edificati in modo non abusivo (Cons. Stato Sez. IV, 18.12.2023, n. 10965).

Né sussiste necessità di motivare in modo particolare un provvedimento con il quale sia stata ordinata la demolizione di un manufatto abusivo, quand'anche sia trascorso un lungo periodo di tempo tra l'epoca della commissione dell'abuso e la data dell'adozione dell'ingiunzione di demolizione, *“poiché l'ordinamento tutela l'affidamento solo qualora esso sia incolpevole, mentre la realizzazione di un'opera abusiva si concretizza in una volontaria attività del costruttore contra legem”*. (Cons. Stato, Sez. VI, 05.05.2016).

4. IL SOCCORSO ISTRUTTORIO NEL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO CON PARTICOLARE RIFERIMENTO AI PUBBLICI CONCORSI

In numerosi casi i cittadini hanno sottoposto all'attenzione del Difensore civico questioni inerenti al rigetto di istanze a fronte di incompletezza documentale, spesso comunicata al cittadino contestualmente allo scadere del termine (perentorio) di presentazione delle stesse, impedendo così l'inoltro in tempo utile di integrazioni atte a colmare le lacune e/o omissioni ostative al buon esito dell'iter istruttorio delle istanze medesime.

Nella disciplina generale del procedimento amministrativo rileva il potere di soccorso istruttorio ex art. 6, comma 1, lett. b) della l. 241/1990 (e 7, comma 1, lett. b) della l.p. 23/1992) (*“...il responsabile del procedimento... può chiedere... la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee o incomplete... e ordinare esibizioni documentali...”*). Trattasi di un istituto generale che nel particolare settore delle selezioni diverse dall'evidenza pubblica “soddisfa la comune esigenza di consentire la massima partecipazione ed orienta l'azione amministrativa sulla concreta verifica dei requisiti posseduti, attenuando la rigidità delle forme”. (Cons. Stato, Sez. IV, 12.01.2017, n. 50). Nonostante l'indicata disposizione letteralmente preveda che il responsabile del procedimento *“può chiedere”*, la giurisprudenza considera ormai il c.d. soccorso istruttorio come un dovere e non come una mera facoltà (Cons. Stato, sez. V, 5.12.2012, n. 6248).

Si tratta di istituto avente massima applicazione al di fuori dei procedimenti di tipo comparativo nei quali non si pone un problema di alterazione della par condicio (Cons. Stato, Sez. VII, 30.08.2023, n. 8083) ed è volto a garantire la massima collaborazione possibile tra privato ed amministrazione pubblica e, nel contempo, il soddisfacimento della comune esigenza alla definizione del procedimento *“con il risultato che l'esclusione da una procedura amministrativa per motivi di carattere squisitamente formale è giustificata soltanto se necessario per la tutela di contrapposti valori giuridici”*. (Cons. Stato, Sez. VI, 24.02.2022, n.1308). In verità mentre nei procedimenti non comparativi il soccorso istrut-

torio dispiega ampia valenza applicativa, nelle procedure selettive rileva il bilanciamento tra contrapposti interessi – la massima partecipazione e la par condicio tra i concorrenti – il cui contemperamento avviene con la 'regolarizzazione', generalmente ammessa, e l'integrazione' documentale, viceversa esclusa, in quanto comportante un vulnus del principio di parità di trattamento tra i concorrenti.

Secondo gli indirizzi della giurisprudenza il soccorso istruttorio va attivato “...*qualora dalla documentazione presentata dall'istante residuino margini di incertezza facilmente superabili... rispondendo tale scelta amministrativa ad un principio di esercizio dell'azione amministrativa ispirata a buona fede e correttezza*” (Cons. Stato, Sez. VII, 08.08.2022, n. 7000). L'esempio classico è da correlare all'ipotesi in cui non sia in discussione la tempestiva produzione del documento, né l'autenticità dello stesso e la veridicità del suo contenuto, ma il solo requisito formale della sottoscrizione.

In buona sostanza il ricorso al soccorso istruttorio non può né tradursi in una deresponsabilizzazione tout court dei privati né tantomeno in una violazione della par condicio, mettendo così a rischio l'imparzialità dell'amministrazione. Ne consegue che l'intervento del privato non può coincidere con una vera e propria integrazione documentale ma deve limitarsi ad una mera regolarizzazione. Il ricorso al soccorso istruttorio non si giustifica, ad es., nei casi in cui confligge con il principio generale di autoresponsabilità dei concorrenti, in forza del quale ciascuno sopporta gli effetti di eventuali errori commessi nella presentazione della documentazione, posto che “in presenza di una previsione chiara e dell'inosservanza di questa da parte di un concorrente, l'invito all'integrazione costituirebbe una palese violazione del principio della par condicio”. (Cons. Stato, Sez. VII, 03.11.2022, n. 9576).

Secondo gli indirizzi della giurisprudenza il soccorso istruttorio ha portata generale e trova applicazione anche nell'ambito delle procedure concorsuali, fermo il necessario rispetto del principio della par condicio. Questo comporta che l'intervento dell'amministrazione finalizzato a consentire al concorrente di regolarizzare o integrare la documentazione presentata non può produrre un effetto vantaggioso a danno degli altri candidati. (Cons. Stato, Sez. V, 22.11. 2019, n. 7975)

Sebbene siano presenti in giurisprudenza orientamenti più restrittivi per i quali il soccorso istruttorio nell'ambito delle procedure comparative e di massa è (fortemente) limitato dal principio di autoresponsabilità del concorrente, la giurisprudenza riconosce che specialmente nell'ambito dei concorsi pubblici “l'attivazione del c.d. soccorso istruttorio è tanto più necessaria per le finalità proprie di detta procedura che, in quanto diretta alla selezione dei

migliori candidati a posti pubblici, non può essere alterata nei suoi esiti da meri errori formali, come accadrebbe se un candidato meritevole non risultasse vincitore per una mancanza facilmente emendabile con la collaborazione dell'amministrazione. Il danno, prima ancora che all'interesse privato, sarebbe all'interesse pubblico, considerata la rilevanza esiziale della corretta selezione dei dipendenti pubblici per il buon andamento dell'attività della pubblica amministrazione (art. 97 Cost.)". (Cons. Stato, Sez. V, 22.11.2019, n. 7975, Cons. Stato, Sez. V, 21.11.2022, n. 10241).

Quanto ai possibili limiti per l'attivazione del soccorso istruttorio sono da ricondurre alla mancata allegazione di un requisito di partecipazione ovvero di un titolo valutabile in sede concorsuale, posto che "consentire ad un candidato di dichiarare, a termine di presentazione delle domande già spirato, un requisito o un titolo non indicato, significherebbe riconoscergli un vantaggio rispetto agli altri candidati in palese violazione della par condicio". (Cons. Stato 7975/2019).

In ogni altro caso, invece, laddove il candidato abbia allegato i titoli da valutare con la diligenza a lui richiesta (Ad. Plen. 15.02.2014, n. 9) il soccorso istruttorio va attivato, *"qualora dalla documentazione presentata dal candidato residuino margini di incertezza facilmente superabili ... rispondendo tale scelta amministrativa ad un principio di esercizio dell'azione amministrativa ispirata a buona fede e correttezza"*. (Cons. Stato 7975/2019).

Il Difensore civico nei vari casi sottoposti alla sua attenzione ha rilevato – anche alla luce dei principi elaborati dalla giurisprudenza – che l'amministrazione può invitare il privato a completare o a fornire chiarimenti in ordine a certificati, documenti e dichiarazioni presentati a fronte di dichiarazioni che siano state effettivamente rese, ancorché non in modo pienamente intellegibile o senza il rispetto dei requisiti formali. Certamente il "soccorso" non può operare in presenza di dichiarazioni non già semplicemente incomplete, ma del tutto mancanti, posto che in tale evenienza l'amministrazione, lungi dal supplire ad una mera incompletezza documentale, andrebbe sostanzialmente a dare forma al contenuto di un'istanza, la cui formulazione nei contenuti richiesti – quantomeno nelle sue linee essenziali – costituisce adempimento posto in capo al richiedente.

Certamente lealtà e responsabilità costituiscono il fondamento dell'istituto in esame con la conseguenza che l'amministrazione non ha il potere di rigettare un'istanza per il sol fatto che essa sia carente in qualche sua parte, purché dal tenore della stessa e dall'eventuale

documentazione allegata sia possibile evincere il contenuto minimo dell'istanza stessa, il suo nucleo essenziale ed irriducibile (TAR Lecce, Sez. I, 24.01.2014, n. 233).

Trattasi di adempimenti da porre in effettiva correlazione, appunto, con la funzione del soccorso istruttorio, quale rimedio ad una situazione di insufficienza documentale, al cui assolvimento è preposto il responsabile del procedimento, fermo restando che la regolarizzazione non può tradursi in una vera e propria correzione postuma per ovviare alle irregolarità non sanabili.

5. FORMALISMI NON LEGITTIMI NEI RAPPORTI CON IL CITTADINO – MODULI RIGIDI PER L'ACCESSO AGLI ATTI E MENTALITÀ DIGITALE

In diritto amministrativo – peraltro analogamente a ciò che avviene in altri rami dell'ordinamento giuridico – si pone comunemente il problema della forma dell'atto e più precisamente del provvedimento amministrativo.

Non è questa la sede per una trattazione articolata della materia; basti dire che è pacifico, da un lato, che la forma più usuale sia quella scritta, pressoché sempre necessaria per l'esistenza dell'atto (*ad substantiam*, si dice in questi casi).

Un permesso di costruire, la concessione di un contributo, una classica ordinanza sindacale contingibile ed urgente in materia di igiene e sanità... sono tutti casi in cui l'atto amministrativo viene ad esistenza assieme all'atto formale cartaceo/virtuale che estrinseca la sostanza del provvedimento ed i suoi profili ulteriori.

Dall'altro, al di fuori di questi casi, la regola è quella della libertà della forma. Per le ragioni sopra esposte tale evenienza di fatto è residuale; resta peraltro che questo è un principio, un cardine della materia la cui declinazione porta ad ulteriori conseguenze.

Dunque, là dove una forma specifica non sia stabilita espressamente o implicitamente dalla disciplina vigente, l'atto non la richiede (v. ad es. F. Caringella, Manuale di diritto amministrativo, ed. Dike 2023, p. 1149).

Per gli atti formali, poi, intesi come atti scritti – e qui si viene alla ulteriore declinazione suaccennata – si apre, a questo punto, una sub-categoria di libertà formale di assoluto rilievo. Se cioè la PA è solita per sua natura – ora per ragioni condivisibili, ora per mera inerzia – adottare modelli provvedimentali che sono per lo più ripetitivi e vengono riempiti di volta in volta di un diverso contenuto concreto, è anche vero che, purché l'atto contenga i requisiti essenziali del caso, cioè quelli necessari perché l'atto stesso esista e sia valido, la PA non è obbligata a rispettare un dato modello.

Esemplificando, un permesso di costruire deve poter essere definito come tale ma non per questo la tecnica modulare per estrinsecarlo deve sempre essere eguale, in quanto le amministrazioni che lo rilasciano sono tenute appunto al rispetto dell'essenza di un permesso, non però a lavorare con metodi-fotocopia.

Questa premessa trova un riscontro molto concreto quando la PA è soggetta al giudizio della magistratura, sia essa quella amministrativa, o invece quella ordinaria, chiamata, ad es., a disapplicare un atto illegittimo. Ebbene, l'autorità giudiziaria, che per ovvie ragioni ha una mentalità più operativa e meno formalistica delle strutture burocratiche, verifica il rispetto della forma eventualmente *ad substantiam*, atteso che l'atto scritto, come si diceva, è per lo più necessario per motivi di tracciabilità/dimostrabilità; non va però a sindacare la tecnica di redazione – e cioè altri aspetti, a loro volta, formali – dell'atto scritto, salvo che la violazione della forma non incida sulla sostanza.

Il che avviene, volendo fornire un esempio, se un provvedimento è privo di motivazione: questo rappresenta infatti un vizio formale e sostanziale al contempo, che inficia il provvedimento stesso.

Ora, se questa libertà vige per la PA, a maggior ragione il cittadino, quando avvia un procedimento o comunque propone un'istanza, non è soggetto a limiti più rigorosi di quelli cui è assoggettata la PA stessa.

Piuttosto per il cittadino i criteri sono più lassi: si pensi all'accesso agli atti. Nel campo delle istanze di accesso agli atti, a livello nazionale per le fattispecie più semplici è possibile proporre una richiesta informale di accesso e cioè una richiesta verbale, ai sensi dell'art. 5 DPR 184/2006. A livello provinciale il DPP 5/7/2007 n. 17-97/Leg prevede, all'art. 8, c. 1, che le amministrazioni possano regolare l'accesso informale agli atti.

Manca invero una ragione per chiedere un atto formale, poniamo, a chi debba farsi consegnare un provvedimento che lo riguarda direttamente senza che si appalesi alcuna apprezzabile ragione per negarglielo e senza che vi siano dei controinteressati che possano far valer ragioni di segno opposto.

Non è opportuno dilungarsi oltremodo su questo tema: basti dire, venendo al dunque, che quando un cittadino presenta una istanza – in particolare qui si tratta il tema delle istanze di accesso scritte, motivate, sottoscritte – e questa domanda è correttamente formulata, la PA non può sottrarsi alla relativa valutazione.

Il punto in contestazione – evitando di affrontare altri profili, qui inconferenti – è pertanto quello dei moduli predisposti dalle amministrazioni: sia per l'accesso agli atti, sia più in

generale per qualunque altro rapporto fra cittadino e PA.

Moduli che, se imposti coattivamente, diventano una sorta di camicia di forza di un'attività che invece dovrebbe essere libera.

La pretesa, cioè, del tal Comune, della tale Amministrazione, che chi avanza un'istanza di accesso agli atti debba necessariamente utilizzare i moduli predisposti dalla PA stessa, costituisce per l'appunto la negazione di un principio di libertà di forme che caratterizza l'ordinamento amministrativo tanto per la PA, quanto a maggior ragione per il cittadino, e rappresenta cioè una forma non accettabile di "militarizzazione" arbitraria dei rapporti.

Questo è un po' il frutto di una concezione progressivamente sempre più radicata – e deprecabile – di una PA che non è, per così dire, la proiezione sul piano istituzionale della società civile, ma piuttosto un'entità semplicemente a sé, talmente predominante sul cittadino da potersi permettere di imporre regole liberamente elaborate al di là della legge.

E questo vizio lo si riscontra anche in altri segmenti di attività: volendo citare un esempio fra i tanti, ciò avviene quando determinate disposizioni normative lasciano libertà, poniamo, nella presentazione di proposte di soggetti da nominare a date cariche amministrative.

Non riuscendo a concepire questo margine, le strutture burocratiche, che hanno spesso un autentico *horror vacui*, intervengono convinte che questa libertà costituisca una deplorabile deficienza e che serva una regola stringente – ulteriore rispetto alle regole – per incanalare un'azione di cui non si concepisce appunto la libertà: si fissano così delle norme – che norme non sono – in via burocratica e che anziché atteggiarsi a declinazione e dunque ad interpretazione della disciplina giuridica sovraordinata al fine di evitare – il che è comprensibile – che la libertà si declini come arbitrio, fissano dei paletti stretti che, costituendo a loro volta una disciplina giuridica, da un lato sono di più che dubbia legittimità e dall'altro si risolvono in una coartazione nei riguardi dei destinatari.

Ma ormai la concezione della portata dei poteri pubblici si è talmente dilatata che spesso neppure i giuristi si rendono conto di queste anomalie; vi è in ogni caso la consapevolezza, anche in chi coglie il problema, della posizione dominante in cui si trova la PA e del fatto che contrapporsi, di regola, non è opportuno.

A ciò si aggiunga che queste tendenze alla standardizzazione dei rapporti, che da un lato sono di per sé fisiologiche purché non si pervenga ad una sclerotizzazione, dall'altro sono fortemente incentivate anche dalla mentalità che deriva da una informatizzazione che anziché essere equilibrata assume sempre più un orientamento massimalistico e rende

molto più agevole imporre procedure rigide, guidate, negando spazi di argomentazione e di interlocuzione al cittadino.

Si pensi allo SPID (e comunque alle analoghe declinazioni dei sistemi di identità digitale: CNS, CPS, Tessera sanitaria), entusiasticamente proposto come una delle estrinsecazioni più importanti del diritto dei consociati alla cittadinanza digitale, come un'opportunità di semplificazione, accelerazione, economizzazione dei rapporti, persino come strumento di tutela del consociato. Ebbene, nei casi di indubbio rilievo in cui lo SPID viene imposto senza dare alternative, esso diventa invece anzitutto un obbligo rigido, una camicia di forza che paralizza un rapporto fluido, la possibilità di chiarire, discutere, modulare un'istanza, che impedisce di essere “universali” garantendo a tutti un canale più autentico di rapporti e comunicazioni, di essere realmente incisivi sulla PA, ecc.

L'incessantemente magnificata resilienza di un sistema teoricamente sempre più idoneo ad adattarsi con celerità a ciò che è nuovo, vario, cangiante, tende al contrario a tradursi in una *forma mentis* che finisce per trasferirsi su tutta l'attività svolta in termini rigidi, quasi vetrificati, prediligendo il modulo, se possibile digitale, il *form*, nei rapporti con la cittadinanza ed in ultima analisi anche in vari rapporti interni alle stesse PPAA; l'asserita vicinanza tende a capovolgersi in un allontanamento del cittadino. Il modulo digitale finisce dunque per risolversi dunque anzitutto in distanza, ma anche un sistema di interloquire sempre “eguale” a se stesso, reso il più possibile banale e rigido per agevolarne l'esame e la gestione: il che semplifica il lavoro in serie rispetto ad atti che preoccupano quando esulano da canoni ripetitivi e tranquillizzanti.

Diventa più arduo, per il cittadino, “disturbare” la PA.

In termini concreti, dunque, si va sempre più elaborando un quadro in cui quello che dovrebbe essere un ausilio per il cittadino – dal modulo per presentare una domanda di accesso agli atti, ai rapporti digitali con la PA – diviene una forma di coazione e di irrigidimento del rapporto, mentre la stessa funzione ausiliaria di tali strumenti si rivela spesso inadeguata anche là dove, come visto, ad es. lo spazio per inserire motivazioni, argomentazioni, ecc., sia insufficiente e induca a formulare richieste incomplete e in ultima analisi persino più facilmente rigettabili.

6. MODULI PER LE ISTANZE DI ANNULLAMENTO DELLE CARTELLE DI PAGAMENTO – INADEGUATEZZA ED EQUIVOCI

Restando in tema di modulistica, la l. n. 228/2012, art. 1, cc. 537-544, prevede che gli enti e le società incaricate per la riscossione dei tributi siano tenuti a sospendere immediatamente ogni ulteriore iniziativa finalizzata alla riscossione delle somme iscritte a ruolo, o affidate, su presentazione di una dichiarazione da parte del debitore che affermi la prescrizione o la decadenza del diritto di credito sotteso, intervenuta in data antecedente a quella in cui il ruolo è reso esecutivo; l'esistenza di un provvedimento di sgravio emesso dall'ente creditore, ecc.; e più in generale in presenza di qualsiasi altra causa di non esigibilità del credito.

In sintesi, lo scopo del legislatore è in primo luogo quello di arginare le cartelle di pagamento infondate, ritenute dunque *ex lege* inesigibili.

In questa occasione si ritiene di segnalare due aspetti che è difficile condividere del procedimento di attivazione della predetta procedura *ex lege* n. 228/2012.

Il primo è che in occasione di una vicenda che ha coinvolto il Difensore civico, senza peraltro che venissero fatti interventi sull'Agenzia delle entrate, si è constatato che l'incaricato di quell'ente ha preteso dal cittadino che chiedeva lo sgravio della cartella l'uso coattivo del modulo disponibile sul sito della Agenzia stessa.

E qui si pone dunque il problema già evidenziato nel paragrafo che precede: la legge prevede che il cittadino faccia la sua dichiarazione – che dal contesto normativo di riferimento va ovviamente fatta per iscritto: su questo nessun dubbio – ma non impone l'uso di un dato modulo.

Si entra dunque nel campo della sempre più osteggiata libertà delle forme, là dove ovviamente la dichiarazione va fatta ai sensi di legge ma la sclerotizzazione del procedimento in un modulo coatto non sembra suffragata da alcun argomento in chiaro.

È vero che nella fattispecie la richiesta di compilare quel modulo, e solamente quello senza alternative di libertà, potrebbe essere stata fatta dal singolo dipendente della Agenzia e non è pertanto detto che un eventuale errore in tal senso sia significativo.

È al contempo vero che dal sito ufficiale sembra in effetti desumersi che l'Agenzia propenda per ritenere coattivo l'uso del modello in parola.

Si specifica infatti, nelle spiegazioni fornite al cittadino: “*Hai a disposizione due modalità alternative per presentare la domanda di sospensione*” una è quella di utilizzare il canale telematico di un'area riservata.

L'altra prevede che ci si possa tutelare “*compilando il modulo LI*”...

Tralasciando dunque il “tu” amicale (“*Hai a disposizione*”...), l'illiberalità delle forme sembra non sia l'errore di un funzionario troppo zelante, ma in effetti una delle due sole “*modalità alternative*” che vengono concesse al richiedente.

E questo innesca ulteriori interrogativi per ciò che il modulo coatto – o apparentemente tale – prevede.

Vi sono infatti delle caselle da barrare, asciuttissime, in stile quiz, che sembrano presupporre la totale incapacità del richiedente di aggiungere delle considerazioni che potrebbero invece essere molto importanti. A parte lo spazio di una riga per inserire, ad es., la data e le indicazioni del provvedimento di sgravio, poniamo, dell'ente creditore, o poco più, il modello è fitto fitto di indicazioni e non cede spazi di libertà espressiva al dichiarante, che viene dunque irrimediabilmente preso per mano dall'ente pubblico da capo a fondo, senza la possibilità di staccarsene.

La normativa di riferimento ammonisce poi chi compila il modulo che l'allegazione di documentazione falsa comporta delle responsabilità penali; il che è scontatamente corretto. Il modulo dell'Agenzia delle Entrate va però oltre e specifica che chi fa dichiarazioni mendaci ne risponde penalmente.

Questo grave ammonimento non è intrinsecamente erroneo; però si trova in un contesto che lo rende sensibilmente equivoco ed inquietante, essendo connesso ad una serie di caselle da barrare nella prima delle quali il cittadino può dichiarare, ad es., che il credito è prescritto (la fattispecie più classica).

La stretta connessione fra l'ammonimento e la dichiarazione, poniamo, di prescrizione del credito, esercita pertanto un forte impatto sui potenziali istanti.

Il cittadino, infatti, in prima persona osserva: “Se dichiaro, essendone convinto, che il credito è prescritto e poi così non è, questa immediata connessione fra la mia dichiarazione e l'avvertimento dell'Agenzia delle Entrate che le dichiarazioni mendaci vengono sanzionate penalmente rischia di ritorcersi contro di me. Se mi sbaglio e la prescrizione non è avvenuta mi si accusa di avere proposto una dichiarazione mendace. Meglio non dichiarare, dunque, e subire”.

Tale timore forse non è del tutto eccessivo quando si constata con quale fluidità vengano emanati i decreti penali di condanna.

Questi dati forniscono la cifra delle distorsioni – consapevoli o meno – che un modulo coatto finisce per creare: non solo là dove lo stesso sia inadeguato – ad es. in termini di

coattività, come detto – ma anche per i problemi ancora più seri che possono scaturire da una sua formulazione erronea o equivoca.

Considerato che i metodi operativi qui analizzati vengono di regola elaborati a livello centrale, e non locale, questa casistica, o, come più chiaramente si vedrà, quella dell'INPS (v. par. *“Casistica: il Difensore civico nazionale diffuso e la sua attività nei rapporti con le amministrazioni periferiche dello Stato”*), evidenzia l'importanza di attribuire ai Difensori civici regionali e delle Province autonome competenza anche sui ministeri e sulle varie strutture centrali, con ciò creando un Difensore civico nazionale plurale, e cioè costituito dalla sommatoria dei singoli Difensori locali, pertanto diffuso capillarmente sul territorio del Paese e dunque capace di incidere anche a livello centrale, non solamente locale. Senza questa competenza, restando al caso di specie, è chiaro che un intervento sul territorio su una amministrazione statale periferica, intervento che non possa arrivare sino alla fonte nazionale da cui promana un vizio, la difesa civica resta inevitabilmente monca.

CAPITOLO QUINTO – EDILIZIA ABITATIVA E VIABILITÀ

1. EMERGENZA CASA

Le difficoltà economiche ed il disagio sociale, che hanno colpito negli ultimi anni anche la comunità residente in Trentino, hanno comportato un inevitabile aumento delle richieste di aiuto sociale e di accesso ad alloggi pubblici, anche a causa dell'insostenibilità per parte della popolazione dei costi di locazione degli immobili sul libero mercato.

L'aumento della domanda ha prodotto la conseguenza che le richieste di assegnazione di un alloggio definitivo non possono essere sempre esaurite in tempi brevi. Nel 2023 è pervenuta una decina di segnalazioni, tutte provenienti da persone di origine straniera, aventi ad oggetto la difficoltà di accedere ad un alloggio pubblico. In alcuni casi i segnalanti erano persone che hanno manifestato anche problemi pregressi di disagio ed emarginazione sociale. In tutti i casi il Difensore civico si è prontamente attivato presso i servizi sociali competenti per la specifica fattispecie, segnalando le difficoltà del cittadino e verificando la sussistenza di possibili soluzioni abitative, perlomeno nell'emergenza.

Presso i servizi sociali delle Comunità e Comuni trentini si è sempre trovato da parte degli operatori ascolto e disponibilità a prendere in carico le situazioni di fragilità portate all'attenzione di questo ufficio. In alcune occasioni, inoltre, la richiesta di alloggio non solo è stata tempestivamente presa in carico, ma anche esaudita in tempi brevi.

In un caso, invece, la domanda di alloggio pubblico da parte di una famiglia avanzata nell'estate 2023 non ha trovato immediata soluzione e, nell'emergenza, il nucleo familiare è stato purtroppo diviso e temporaneamente assegnato a tre diverse strutture residenziali. Nonostante i plurimi interventi del Difensore civico (alla data di febbraio 2024) non è stato ancora possibile individuare una soluzione abitativa alternativa che garantisca l'unità familiare, a causa della indisponibilità di risorse di questa tipologia.

Il Difensore civico si è occupato anche della difficile condizione legata alla revoca dell'assegnazione dell'alloggio fornito da Itea S.p.A. e, quindi, allo sfratto degli assegnatari. In un caso lo sfratto è dipeso dalla scadenza di un contratto di locazione per emergenza, già oggetto di precedente proroga. Il segnalante è stato preso in carico dai servizi sociali competenti per valutare una possibile soluzione abitativa alternativa, in attesa di assegnazione di un alloggio Itea definitivo.

In un altro caso la revoca dell'assegnazione dell'appartamento derivava dall'abbandono dello stesso senza preventiva autorizzazione rilasciata da Itea S.p.A. (fattispecie prevista

dall'art. 9, comma 3, lett. d bis), punto 1, l.p. 15/2005). Nonostante i servizi sociali competenti avessero richiesto di non procedere alla revoca in considerazione delle precarie condizioni sociali e sanitarie in cui versava la persona coinvolta e la necessità di un suo possibile reinserimento sociale, in quanto stava finendo di scontare una pena detentiva, Itea ha confermato la necessità di procedere alla revoca dell'assegnazione dell'appartamento, visto il periodo di assenza prolungato e un contemperamento degli interessi dell'assegnatario e delle altre famiglie bisognose, in attesa di un alloggio. Il Difensore civico ha segnalato le difficoltà espresse dal cittadino ai servizi sociali, i quali hanno immediatamente dato la propria disponibilità a prendere in carico le esigenze sociali e abitative dello stesso.

Nel caso di specie al cittadino era anche preclusa la possibilità di presentare una nuova domanda di alloggio Itea, in quanto rientrando nel caso di esclusione di cui all'art. 5, comma 2, lett. c quater), l.p. 15/2005, che prevede per il richiedente o familiari con questi conviventi il requisito di non aver ricevuto, nei dieci anni precedenti, condanne per delitti non colposi per i quali la legge prevede una pena detentiva non inferiore nel minimo a cinque anni, nonché per i reati di cui all'art. 380, comma 2, c.p.p. La preclusione rischia di essere di fatto particolarmente afflittiva nei confronti della persona che ha già scontato la pena detentiva e può porsi in contrasto con i diritti, costituzionalmente riconosciuti, all'abitazione e all'uguaglianza, nonché in contrasto con il principio di personalità della responsabilità penale (art. 27, comma 1 Cost.), dal momento che la norma provinciale estende il requisito menzionato non solo al richiedente l'alloggio, ma anche ai suoi familiari conviventi.

2. CRITICITÀ' NELLA MANUTENZIONE DI STRADE COMUNALI DI ACCESSO AD ABITAZIONI PRIVATE – RESPONSABILITÀ DELL'ENTE EX ART. 2051 DEL CODICE CIVILE

Si sono rivolti all'ufficio del Difensore civico alcuni cittadini, sottoponendo all'attenzione del medesimo questioni, risalenti nel tempo, riguardanti la messa in sicurezza e la manutenzione di strada comunale – abbandonata e in stato di degrado per effetto dell'incuria protratta nel tempo – costituente unica via di accesso ad immobile di proprietà dei medesimi. Si tratta nella fattispecie di casa ubicata in posizione isolata rispetto al territorio comunale, che può essere raggiunta percorrendo un tratto viario dissestato, limitato al transito pedonale. Nello specifico i cittadini interessati – non residenti nella località – hanno lamentato l'impossibilità di raggiungere l'abitazione a fronte dell'assenza di interventi di sfalcio dell'erba e di sgombero neve, così precludendo per buona parte dell'anno

l'utilizzo dell'immobile.

Il Difensore civico è intervenuto nei confronti dell'Amministrazione interessata evidenziando le criticità sollevate dai cittadini, riconosciute dall'ente in un contesto di calibrata attenzione alle specifiche connotazioni del caso, tenuto conto dell'estensione territoriale del comune – spalmata su numerosi piccoli centri – dell'obbligo di assicurare in via prioritaria la manutenzione della rete viaria ordinaria ai fini dell'accesso alle strutture (es. scuole, uffici, ecc.) e ai servizi essenziali per la comunità, della circostanza che trattasi di strada posta all'esterno della perimetrazione del centro abitato di accesso ad un (unico) immobile in posizione molto isolata. Il comune ha, tra l'altro, rilevato l'assetto organizzativo dell'ente caratterizzato da una significativa riduzione delle risorse umane, con conseguente razionalizzazione delle attività in una scala di priorità degli interventi sul territorio, assicurando, comunque, periodiche azioni di manutenzione nel corso dell'anno nell'area in questione non certo escludenti l'apporto dei cittadini interessati nello svolgimento di operazioni manutentive del tratto viario.

Il Difensore civico ha, altresì, sollecitato le iniziative (per quanto di competenza comunale) in ordine alla presenza di un muro (di proprietà di terzi) parzialmente crollato ed invasivo della strada in questione, ivi compresa l'adozione di provvedimenti contingibili ed urgenti a tutela della pubblica incolumità (ex artt. 30 Codice della strada e 62 l.r. 2/2018) in disparte ogni questione in ordine alla vigenza di un'ordinanza di divieto di transito che sarebbe stata adottata in epoca risalente nel tempo.

Il Difensore civico ha chiarito agli interessati gli indirizzi della giurisprudenza non del tutto collimanti con l'aspettativa degli stessi o, meglio, con la loro pretesa ad un sistematico e costante intervento di manutenzione della strada in questione da parte del comune con accollo in via esclusiva al medesimo di ogni responsabilità in ordine ai sinistri riconducibili alle situazioni di pericolo connesse, appunto, con il transito su strada comunale impervia e accidentata per accedere all'immobile di loro proprietà, unico immobile (saltuariamente abitato) nell'area in questione, isolata rispetto al territorio comunale.

Ciò premesso, rientra certamente tra i doveri dell'ente comunale quello di provvedere all'adeguata manutenzione delle strade; in caso di lavori in corso o di pericoli o insidie presenti sulle strade l'ente è, ad es., tenuto a segnalare il pericolo in modo chiaro e visibile. Frequenti, del resto, sono le azioni di risarcimento danni nei confronti dei comuni, o di altre Amministrazioni per sinistri occorsi a causa di buche o altre insidie stradali, per il fondo stradale scivoloso o sconnesso, per segnaletiche che traggono in inganno e, in

generale, a difetti di manutenzione della strada.

In disparte la problematica connessa alla responsabilità degli enti territoriali per omessa o cattiva manutenzione nel settore della viabilità pubblica e alla sua riconducibilità (o meno) alla responsabilità aquiliana di cui all'art. 2043 c.c., il Difensore civico ha ricordato gli indirizzi della giurisprudenza propensa a ritenere astrattamente configurabile nei confronti della PA, la responsabilità per danni da cose in custodia ex art. 2051 c.c., segnatamente per quelli conseguenti ad omessa od insufficiente manutenzione di strade pubbliche.

La disposizione codicistica da ultimo citata stabilisce che *“Ciascuno è responsabile del danno cagionato dalle cose che ha in custodia, salvo che provi il caso fortuito”*.

Nello specifico la giurisprudenza ha precisato che l'ente proprietario di una strada si presume responsabile, ai sensi dell'art. 2051 c.c., dei sinistri riconducibili alle situazioni di pericolo imminente connesse alla struttura ed alla conformazione della stessa e delle sue pertinenze, fermo restando che su tale responsabilità può influire la condotta della vittima, la quale assume efficacia causale esclusiva soltanto ove sia qualificabile come abnorme, cioè estranea al novero delle possibilità fattuali congruamente prevedibili in relazione al contesto, potendo, in caso contrario, rilevare ai fini del concorso causale ai sensi dell'art. 1227 c.c. secondo le circostanze del caso da apprezzarsi dal giudice di merito (Cass. Civ., sez. III, 01.02.2018, n. 2481; Cass. Civ., sez. III, 29.07.2016, n. 15761, Cass. Civ., sez. III, 22.03.2011, n. 6550).

In buona sostanza la responsabilità dell'ente proprietario di una strada aperta al pubblico transito ai sensi dell'art. 2051 cod. civ. in ordine ai sinistri riconducibili a situazioni di pericolo o a difetto di manutenzione della strada stessa è mitigata dalla concreta possibilità per l'utente danneggiato di percepire o prevedere con l'ordinaria diligenza la situazione di pericolo: *“Nel compiere tale ultima valutazione, si dovrà tener conto che quanto più questo è suscettibile di essere previsto e superato attraverso l'adozione di normali cautele da parte del danneggiato, tanto più il comportamento della vittima incide nel dinamismo causale del danno, sino ad interrompere il nesso eziologico tra la condotta attribuibile all'ente e l'evento dannoso...”* (Cass. Civ., Sez. VI, 26.09.2017, n. 22419).

Sulla base degli indicati indirizzi la giurisprudenza ha ritenuto non operante, ad es. la presunzione di responsabilità a carico dell'ente ex art. 2051 cod. civ., in un caso di sinistro stradale causato da una buca presente sul manto stradale, atteso che il conducente danneggiato era a conoscenza dell'esistenza di tali insidie, per cui avrebbe dovuto tenere un comportamento idoneo ad evitarle (Cass. Civ., Sez. III, 22.10.2013, n. 23919).

Ne consegue – alla luce dell’indicato indirizzo – che all’Ente Pubblico custode sono imputabili in modo selettivo i rischi di cui esso può essere tenuto a rispondere in relazione ai doveri di sorveglianza e di manutenzione, razionalmente esigibili in base ai criteri di corretta e diligente gestione, tenuto conto della natura del bene e della causa del danno (Cass. Civ., Sez. III, 06.07.2006, n. 15383; Cass. Civ., Sez. III, 16.05.2008, n. 12449). Concludendo, in un sistema in cui il nesso causale tra il fatto e l'evento svolge un ruolo centrale, diventa dirimente accertare – sia che la fattispecie rientri nell'art. 2043 c.c. sia che rientri nell'art. 2051 c.c. – se l'evento dannoso eziologicamente derivi (anche) in parte dal comportamento dello stesso danneggiato, valutandone, quindi, l'eventuale apporto causale nei termini di cui sopra: quanto più la situazione di pericolo è suscettibile di essere prevista e superata attraverso l'adozione di normali cautele da parte del danneggiato, tanto più determinante deve considerarsi l'efficienza del comportamento imprudente del danneggiato stesso nel dinamismo causale del danno.

CAPITOLO SESTO – URBANISTICA E TRIBUTI – IMIS E IMU

1. ATTIVITÀ EDILIZIA E CLAUSOLA “FATTI SALVI I DIRITTI DEI TERZI”

In numerosi casi i cittadini hanno sottoposto all’attenzione del Difensore civico il tema degli accertamenti e degli approfondimenti istruttori che le amministrazioni sono tenute a svolgere in sede di rilascio del permesso di costruire o, comunque, in sede di verifica dei presupposti per la realizzazione di opere avviate mediante presentazione di segnalazioni certificate di inizio attività.

Sul punto rilevano l’art. 81, comma 1, della legge provinciale per il governo del territorio (l. p. 15/2015) in combinato disposto con l’art. 64, comma 1, del “*Regolamento urbanistico-edilizio provinciale in esecuzione della legge provinciale 4 agosto 2015, n. 15*” di cui al d.P.P. 19 maggio 2017, n. 8 che ricalcano, a livello provinciale, quanto disposto dall’art. 11 del D.P.R. 6 giugno 2021, n. 380 recante “*Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia*”.

Le indicate previsioni individuano, quali soggetti legittimati a richiedere il permesso di costruire, “*i proprietari dell’immobile e i soggetti in possesso di un altro titolo idoneo*” (così l’art. 81, comma 1, della l.p. 15/2015, di contenuto analogo all’art. 11, comma 1, del d.P.R. 380/2001, per cui “*Il permesso di costruire è rilasciato al proprietario dell’immobile o a chi abbia titolo per richiederlo*”) e al contempo precisano che “*Ogni attività edilizia, sia se la stessa è subordinata al rilascio del permesso di costruire o alla presentazione della SCIA oppure se è libera ai sensi della legge provinciale, è realizzata nel rispetto dei diritti di terzi*” (così l’art. 64 del D.P.P. 19 maggio 2017, n. 8-61/Leg8/2017, di contenuto simmetrico all’art. 11, comma 3, del d.P.R. 380/2001, per cui “*Il rilascio del permesso di costruire non comporta limitazione dei diritti dei terzi*”). Si tratta di profili che involgono il tema della rilevanza degli aspetti civilistici in sede di verifica dei requisiti per il rilascio dei titoli legittimanti l’attività edilizia.

Quanto alla clausola fatti salvi i diritti dei terzi – che normalmente compare nei provvedimenti autorizzatori in materia edilizia – con tale espressione si intende circoscrivere l’ambito di efficacia del provvedimento autorizzatorio in materia edilizia, che inerisce al rapporto pubblicistico tra soggetto richiedente e pubblica amministrazione, fermo restando che una violazione delle norme regolatrici dei rapporti privati non può certamente rilevare come vizio di legittimità dell’atto. “*Si intende cioè ribadire che il provvedimento amministrativo, rilasciato ad un soggetto che è titolare di una situazione qualificata di giuridica*

relazione con il bene oggetto di intervento, autorizza un intervento di trasformazione del territorio che è compatibile con l'assetto edilizio ed urbanistico previsto per il medesimo ed è, dunque, in tale ordine e limiti, legittimo" (Cons. Stato, Sez. IV, 30.08.2018, n. 5115; TRGA Trento, Sez. I, 13.08.2020, n. 138).

In buona sostanza si tratta "*...di clausola imposta ex lege che esplicitamente salvaguarda la concorrente sussistenza degli eventuali diritti di terzi, e circoscrive l'ambito di efficacia del provvedimento medesimo al rapporto pubblicistico instauratosi tra il richiedente e l'Amministrazione comunale senza incidere sui distinti rapporti giuridici che contemporaneamente insistono tra privati e che dal rapporto anzidetto non possono pertanto ricevere pregiudizio*" (TRGA Trento, Sez. Unica, 31.10.2023, n. 169; TRGA Trento, Sez. Unica, 2.10.2023, n. 144).

In definitiva il rilascio del titolo edilizio abilitativo, facendo salvi i diritti dei terzi, non interferisce nell'assetto dei rapporti tra privati, atteso che si tratta "*...di un controllo generale di conformità che non può spingersi comunque sino a penetranti analisi, nel senso che l'Amministrazione non è tenuta a svolgere complesse ricognizioni giuridico – documentali circa gli effetti pregiudizievoli dell'intervento progettato sui diritti reali vantati da terzi sulle parti comuni dell'edificio o sull'incidenza dell'intervento su vincoli reali gravanti sull'edificio stesso*". (TAR Venezia, Sez. II, 03.05.2023, n. 593).

In verità occorre segnalare l'indirizzo della giurisprudenza secondo cui "*la disposizione dell'art. 81, comma 1, della legge provinciale n. 15/2015 impone al Comune di accertare che il richiedente sia in possesso di un titolo civilistico astrattamente idoneo in relazione alla tipologia dell'intervento proposto, mentre non spetta al Comune «dirimere controversie tra i confinanti», in quanto aventi natura esclusivamente privatistica. Tuttavia, secondo una condivisibile giurisprudenza ... la regola generale per cui il permesso di costruire è rilasciato salvi i diritti dei terzi (sui quali il Comune non è tenuto a svolgere particolari indagini), trova un limite nei casi in cui il Comune stesso abbia notizia che il diritto di chi richiede il titolo abilitativo è contestato, perché in tal caso, l'Ente è tenuto a compiere le indagini necessarie per verificare se tali contestazioni siano o meno fondate, e a conseguentemente denegare il rilascio del titolo se il richiedente non sia in grado di fornire elementi seri a fondamento del suo diritto*" (ex multis TRGA Trento, n. 169/2023).

Dalla casistica giurisprudenziale emerge, quindi, che l'amministrazione non possa esimersi dall'accertare anche aspetti civilistici, quando dai documenti in suo possesso si possano evincere profili di contestazione da parte di terzi: ad es., in caso di opere che

vadano ad incidere sul diritto di altri comproprietari.

Nello specifico la giurisprudenza ha affermato che *“è legittimo esigere il consenso degli stessi (che può essere manifestato anche per fatti concludenti) e che, a maggior ragione, qualora vi sia un conclamato dissidio fra i comproprietari in ordine all'intervento progettato, la scelta dell'amministrazione di assentire comunque le opere (in base al mero riscontro della conformità agli strumenti urbanistici) evidenzia un grave difetto istruttorio e motivazionale, perché non dà conto della effettiva corrispondenza tra la richiesta di concessione e la titolarità del prescritto diritto di godimento”* (Cons. Stato, Sez. V, 21.10.2003, n. 6529; TAR Palermo, Sez. II, 14.06.2016, n. 1472).

In linea con l'orientamento esposto si pone la circolare del dirigente del servizio urbanistica della Provincia del 4 aprile 2002, prot. n. 1933/02, la quale evidenzia che *“qualora risulti dalla documentazione prescritta ovvero prodotta durante il procedimento, documentazione che va esaminata con il livello di attenzione normalmente dovuto secondo le note regole dell'ordinaria diligenza, una palese lesione di diritti di terzi, i comuni dovranno negare il provvedimento autorizzatorio, come giustamente ha osservato il Difensore civico, senza peraltro che sussista la necessità di effettuare ulteriori indagini non dovute. E' altrettanto pacifico difatti che, qualora dalla documentazione prescritta e dagli elementi istruttori acquisiti, non risulti la lesione di diritti di terzi, la concessione edilizia risulterà pienamente legittima anche se tale lesione emergesse successivamente al suo rilascio; in questo caso i soggetti lesi, per far valere i propri diritti, dovranno ricorrere al giudice ordinario...”*

La circolare precisa, inoltre, che *“Generalmente i punti di contatto più frequenti fra la disciplina pubblicistica e quella civilistica riguardano la disciplina delle distanze e quella del titolo idoneo di possesso degli immobili sui quali si interviene. I comuni dovranno porre quindi particolare attenzione al rispetto delle norme in materia di distanze dalle costruzioni e dai confini che, come si è detto, ove contenute nei regolamenti edilizi o nelle norme di attuazione degli strumenti urbanistici, costituiscono anche disposizioni integrative del Codice civile, ai sensi dell'articolo 873 del codice stesso. Si ricorda che la verifica del rispetto delle distanze non riguarda solamente quelle prescritte fra le costruzioni e quelle dai confini, ma anche quelle dalle luci e vedute di cui agli articoli 900 e seguenti del Codice civile, accertamento che spesso non viene effettuato in sede di istruttoria. Difatti anche il rilascio di provvedimenti autorizzatori edilizi in violazione delle distanze prescritte dalle luci e vedute determina l'illegittimità degli stessi (Consiglio di Stato, sez. V, 28 gennaio 1997, n. 84)”*.

Alla luce del quadro delineato compete alle amministrazioni lo svolgimento – accanto alle verifiche di conformità alla normativa urbanistico-edilizia – degli ulteriori accertamenti che involgono aspetti civilistici nei termini sopra indicati.

2. IMIS: NATURA GIURIDICA E PRESUPPOSTI DEL TRIBUTO. PERIODO D'IMPOSTA, SOGGETTI ATTIVI E PASSIVI.

Anche nel corso dell'anno 2023 l'ufficio del Difensore civico si è occupato dell'imposta immobiliare semplice (IMIS), quale imposta locale di natura immobiliare istituita ai sensi dell'articolo 80, comma 2, dello Statuto speciale con decorrenza periodo d'imposta 2015 e disciplinata dalla l.p. 30 dicembre 2014, n. 14 (legge finanziaria provinciale 2015).

L'IMIS è dovuta per il possesso, inteso quale titolarità dei diritti reali di proprietà, uso, usufrutto, abitazione, superficie ed enfiteusi sugli immobili di ogni tipo che costituiscono presupposto dell'imposta, ferme restando le esclusioni, esenzioni e riduzioni disciplinate dalla citata l.p. 14/2014.

L'IMIS ha carattere annuale ed è applicata e riscossa dal comune nel cui territorio è catastalmente censito l'immobile che costituisce presupposto del tributo ed è dovuta dalla persona fisica o giuridica che ha il possesso dell'immobile stesso, inteso come titolarità dei diritti di cui sopra (art. 4).

Il comune può adottare un regolamento per la disciplina dell'IMIS, ai sensi dell'articolo 52 del d.lgs. n. 446/1997 (art. 8), definendo aliquote, deduzioni e detrazioni, fatte salve le esenzioni previste dalla citata l.p. 14/2014, tra cui rientrano, ad es., i terreni qualificati a qualsiasi titolo come agricoli dagli strumenti urbanistici comunali, gli immobili derivanti dalle demolizioni di cui all'art. 111 della l.p. 15/2015, i fabbricati di civile abitazione e le relative pertinenze destinati ad alloggi sociali, come definiti dal DM 22 aprile 2008, gli immobili soggetti a vincolo d'uso civico destinati esclusivamente ai fini istituzionali del possessore (art. 7). L'articolazione delle aliquote è molto più ampia rispetto ai previgenti tributi locali immobiliari. L'indicata legge provinciale estende in modo significativo la potestà impositiva del Comune, consentendo scelte autonome adeguate alle peculiarità del territorio ed alla realtà socio-economica di riferimento.

3. ANNULLAMENTO DI ACCERTAMENTI ESECUTIVI RELATIVI AL TRIBUTO IMU

Il Difensore civico è stato sollecitato a fornire chiarimenti e raggugli ai cittadini che si sono rivolti all'ufficio in quanto destinatari di pagamenti di cartelle esattoriali relative

all'imposta municipale propria (IMU), emesse da enti pubblici creditori (comuni) ubicati in regioni diverse da quelle ove i medesimi avevano la residenza.

Nel rivolgersi a comuni di altre regioni – il caso riguardava la Sicilia in cui non è presente l'organo di garanzia – il Difensore civico ha fatto appello al principio di leale collaborazione istituzionale permeante l'agire dell'amministrazione pubblica nell'ampia articolazione che la connota, evidenziando la consapevolezza dei limiti connessi al principio di territorialità dell'azione del Difensore civico, che vincola tale organo stragiudiziale di risoluzione delle controversie ad effettuare gli interventi di competenza – a tutela del cittadino – nei confronti degli enti incardinati nel sistema pubblico integrato regionale di riferimento, nella fattispecie provinciale, e delle amministrazioni periferiche dello Stato (ex art. 16 legge 127/1997).

Nello specifico gli Enti creditori erano Comuni della Regione Sicilia mentre i soggetti individuati come contribuenti erano residenti nella Provincia autonoma di Trento.

In particolare, le istanze riguardavano lo sgravio in autotutela a seguito di trasmissione al contribuente del relativo accertamento esecutivo. Entrambe si sono positivamente concluse a favore degli istanti, posto che a seguito dell'intervento del Difensore civico gli enti creditori siciliani hanno proceduto in un caso all'annullamento d'ufficio delle cartelle esattoriali ex art. 21 nonies della legge 7 agosto 1990, n. 241 a fronte della rilevata assenza del presupposto impositivo del tributo, mentre, nell'altro caso, alla rettifica di errore materiale inviando all'Agenzia delle entrate competente per territorio lo "sgravio", cioè l'ordine di annullare il debito con conseguente estinzione della pretesa tributaria.

4. ABITAZIONE PRINCIPALE AI SENSI DELLA NORMATIVA IMIS

Il 1° gennaio 2023 è entrata in vigore la disposizione, adottata con l.p. 20/2022, che ha riscritto la definizione di "*abitazione principale*" di cui all'art. 5, comma 2, l.p. 14/2014 in materia di IMIS, quale tributo proprio del Comune, avente come presupposto il possesso, inteso come la proprietà o la titolarità di altro diritto reale in relazione a beni immobili.

Il legislatore trentino è intervenuto conformandosi alla sentenza della Corte costituzionale n. 209 del 13 ottobre 2022, che ha definito il giudizio di legittimità costituzionale in via incidentale dell'art. 13, comma 2, quarto e quinto periodo, del d.l. 201 del 2011, nella parte in cui non prevedeva l'esenzione dell'IMU – applicata a livello nazionale – per l'abitazione adibita a dimora abituale per il soggetto che, in costanza di matrimonio o unione civile, avesse scisso la propria residenza da quella del proprio nucleo familiare.

La Corte ha affermato che l'imposta non può essere applicata collegando il soggetto passivo al proprio nucleo familiare, trattandosi di un aspetto civilistico le cui conseguenze tributarie discendono da esso in modo consequenziale. Le ragioni di siffatto nuovo orientamento giurisprudenziale trovano origine in un contesto, quale quello attuale, *“caratterizzato dall'aumento della mobilità nel mercato del lavoro, dallo sviluppo dei sistemi di trasporto e tecnologici, dall'evoluzione dei costumi, in cui è sempre meno rara l'ipotesi che persone unite in matrimonio o unione civile concordino di vivere in luoghi diversi, ricongiungendosi periodicamente, ad esempio nel fine settimana, rimanendo nell'ambito di una comunione materiale e spirituale”*. Ne consegue, ai fini del riconoscimento della qualifica di *“abitazione principale”*, che non ritenere sufficiente – per ciascun coniuge o persona legata da unione civile – la residenza anagrafica e la dimora abituale in un determinato immobile, determina un'evidente discriminazione rispetto ai conviventi di fatto, i quali, in presenza delle medesime condizioni, si vedono invece accordato, per ciascun rispettivo immobile, il suddetto beneficio.

La sentenza citata, tuttavia, non stabilisce alcun automatismo circa l'estensione dell'esenzione dell'imposta per abitazione principale alle *“seconde case”*. Quanto al rischio che questi immobili vengano iscritti come abitazioni principali, la Corte costituzionale ha ricordato che i Comuni dispongono di efficaci strumenti per controllare la veridicità delle dichiarazioni, tra cui l'accesso ai dati relativi al consumo di energia elettrica, dei servizi idrici e del gas sugli immobili, elementi dai quali si può evincere l'esistenza o meno di una dimora abituale.

Ancorché la citata declaratoria di incostituzionalità non abbia avuto effetti diretti sulla l.p. 14/2014 disciplinante l'IMIS, il legislatore provinciale ha conformato la definizione di abitazione principale, di cui all'art. 5, comma 2, a quella fornita dal Giudice delle leggi. Pertanto, il novellato articolo qualifica l'abitazione principale come il *“fabbricato iscritto o iscrivibile nel catasto edilizio urbano come unica unità immobiliare, nel quale il possessore dimora abitualmente e risiede anagraficamente”*. Il legislatore provinciale ha previsto, quindi, che se i coniugi stabiliscono la residenza in fabbricati diversi, anche al di fuori del territorio provinciale, l'applicazione della disciplina in esame è subordinata, sussistendone i presupposti oggettivi, alla presentazione ai rispettivi Comuni trentini, soggetti attivi dell'imposta, di una comunicazione entro il 30 giugno dell'anno successivo a quello nel quale le residenze anagrafiche vengono scisse, fatta salva la facoltà per il Comune di individuare con regolamento un termine più favorevole per la presentazione della suddetta comunicazione. L'art.

11, comma 4, l.p. 14/2014 dà facoltà al contribuente di indicare nella comunicazione eventuali elementi, fatti o dati rilevanti, volti a dimostrare che il possessore dimora abitualmente nel fabbricato in cui ha posto la residenza.

Vista la recente modifica alla definizione di abitazione principale, alcuni cittadini, interessati e/o potenzialmente beneficiari della stessa, si sono rivolti nel corso del 2023 all'ufficio del Difensore civico per avere un chiarimento sulla nuova normativa ed, in particolare, sulle modalità di presentazione della comunicazione al Comune con cui individuare l'abitazione principale e dell'istanza di rimborso per l'IMIS già versata – entro il termine di prescrizione – previsto all'art. 14, co. 7 bis, l.p. 14/2014.

Il Difensore civico ha, peraltro, ricordato ai contribuenti, a fronte di alcune situazioni abitative non ben definite, che la Corte costituzionale prima ed il legislatore provinciale poi, non hanno inteso estendere il concetto di abitazione principale alle dimore utilizzate solo occasionalmente dal coniuge residente, non potendosi in tal caso configurare un'ipotesi di abitazione principale, come definita dal citato art. 5, comma 2. della l.p. 14/2014. Infatti, se la nuova qualificazione, da un lato, scinde la posizione tributaria del soggetto passivo da quella dei restanti membri del nucleo familiare, dall'altro lato ha rimarcato che per ciascun contribuente devono sussistere contemporaneamente i due elementi oggettivi della residenza anagrafica e della dimora abituale. I comuni dispongono, del resto, di vari strumenti per avvalorare l'esistenza o meno dei presupposti per riconoscere la dimora abituale, tenuto, comunque, conto della facoltà del soggetto passivo di comunicare al comune elementi, fatti o dati rilevanti per l'applicazione dell'IMIS (ex art. 11, comma 4, l.p. 14/2014).

CAPITOLO SETTIMO – AIUTI ECONOMICI: BONUS ENERGIA

1. CRITICITÀ NELL'ACCESSO AL CONTRIBUTO

Nel corso dell'anno 2023 il Difensore civico ha approfondito l'istituto del Bonus energia provinciale 2022, introdotto con deliberazione di Giunta provinciale n. 2244 del 2 dicembre 2022 in attuazione dell'art. 1, l.p. 21 ottobre 2022, n. 11, recante misure straordinarie di sostegno per le famiglie e per le imprese, in considerazione degli eventi imprevedibili che si sono susseguiti dall'anno 2020 e che hanno determinato una generalizzata riduzione della capacità di spesa delle famiglie. Inizialmente la Giunta provinciale ha identificato la procedura prioritaria di erogazione del bonus, quantificato in 180,00 € per titolare di utenza ad uso domestico – residente in provincia di Trento con potenza fino a 6,6 kw, prevedendo che la concessione del bonus stesso avvenisse automaticamente, per il tramite di fornitori di energia elettrica accreditati, quale decurtazione dell'importo dovuto sulla prima fattura utile da gennaio 2023. Tuttavia, non tutti i fornitori hanno aderito al service di erogazione del Bonus energia provinciale 2022; pertanto, con successiva deliberazione di Giunta provinciale n. 321 del 24 febbraio 2023, sono state individuate le modalità con cui i soggetti beneficiari potessero richiederlo autonomamente, nel caso in cui il contratto di fornitura fosse stato stipulato con operatori non accreditati, oppure nel caso in cui gli utenti fossero rimasti esclusi dall'erogazione automatica per impossibilità a verificare il reddito 2020, oppure nel caso in cui l'utenza fosse stata attivata successivamente al 1 dicembre 2022, oppure in caso di indicazione al fornitore di un nuovo codice fiscale in sostituzione di uno precedente errato. In questi casi la richiesta doveva essere presentata entro il 31 maggio 2023 attraverso una procedura telematica, accessibile tramite SPID o CIE ed il bonus sarebbe stato accreditato sul conto corrente indicato entro il 16 agosto 2023 dall'Agenzia Provinciale per l'Assistenza e la Previdenza Integrativa (APAPI).

Al Difensore civico, in un caso, si è rivolta una persona manifestando alcune difficoltà nell'accedere al servizio, in quanto non dotata di identità digitale ed in quanto non era previsto un canale tradizionale per poter presentare la domanda di bonus. Le difficoltà generate da una digitalizzazione spinta per l'accesso ai servizi della Pubblica Amministrazione e l'eliminazione contestuale di canali alternativi più tradizionali sono temi che da anni questo Difensore civico evidenzia nelle proprie relazioni annuali e nei singoli interventi alle Amministrazioni, di volta in volta interessate. La scarsa alfabetizzazione digitale di alcune categorie più fragili della popolazione può essere, come nel caso prospettato, di fatto

ostativa all'accesso ai servizi pubblici. La difficoltà evidenziata dal segnalante è stata superata grazie al supporto del personale dell'ufficio del Difensore civico che ha aiutato la persona interessata dapprima ad attivare la propria identità digitale e successivamente ad inoltrare tempestivamente la richiesta di bonus energia. È di tutta evidenza che questa modalità non può rappresentare un canale alternativo per richiedere contributi o benefici economici alla Pubblica Amministrazione, la quale dovrebbe mettere tutti i cittadini nelle condizioni per accedere ai propri servizi, indipendentemente dalla propria dotazione e competenza digitale, perlomeno in un momento di transizione, quale quello attuale.

Un altro caso inerente l'istituto del Bonus energia 2022 in cui è intervenuto il Difensore civico ha riguardato il rigetto della domanda, presentata in via autonoma da un cittadino, in quanto soggetto che avrebbe avuto diritto al bonus tramite automatica decurtazione del relativo importo in bolletta ad opera del proprio fornitore accreditato. L'ostacolo, giudicato insuperabile dall'Amministrazione provinciale, è dipeso dal fatto che l'operatore non aveva comunicato tempestivamente il nominativo dell'utente e che questa circostanza non rientrava nelle fattispecie, tassativamente previste, per le quali la citata deliberazione n. 321/2023 permetteva la presentazione in via autonoma della domanda di Bonus energia provinciale 2022.

CAPITOLO OTTAVO – SALUTE E DISABILITÀ

Negli anni 2020 e 2021 il tema della salute è stato frequentemente trattato in relazione a questioni legate alla pandemia da Covid-19. Nel 2023 le questioni involgenti questo tema si sono fortemente attenuate.

Rilevano, peraltro, segnalazioni riguardanti il discusso tema delle liste d'attesa per la sottoposizione a visite specialistiche e il mancato rispetto delle tempistiche indicate dal codice di priorità RAO individuato dal medico curante. Relativamente a tali criticità a seguito dell'intervento del Difensore civico l'APSS ha celermente risposto, fornendo possibili date e proposte di appuntamento tese a considerare, per quanto possibile, le esigenze ed urgenze manifestate dal singolo cittadino. Un caso, al momento tuttora pendente, riguarda la mancata concessione del rimborso spese per prestazioni sanitarie effettuate fuori provincia. Il paziente, nel caso di specie, si è visto costretto a rivolgersi a strutture sanitarie ubicate fuori del territorio provinciale per sottoporsi a controlli e a ricevere prestazioni, non tanto perché non fruibili in provincia di Trento, quanto per il notevole dilatarsi dei tempi per la presa in carico dei problemi di salute del medesimo. Il cittadino ha presentato ricorso all'APSS avverso il parere fornito dalla stessa, in quanto, contrariamente a quanto sostenuto dall'Azienda Sanitaria, il medesimo riteneva che, sebbene le prestazioni del caso avrebbero potuto essere effettuate in provincia, le tempistiche prospettate non risultavano congrue rispetto al suo quadro clinico.

Nell'ambito delle pratiche inerenti l'ambito sanitario rientrano anche quelle aventi ad oggetto il tema della disabilità e della tutela dei diritti delle persone con disabilità. Preme ricordare che in data 14 settembre 2023 il Difensore civico ha promosso un incontro con le associazioni che operano in ambito provinciale a tutela dei diritti dei disabili, al fine di illustrare le competenze dell'organo di garanzia, di natura processuale, relativamente alla costituzione di parte civile nei processi penali in cui siano vittime persone con disabilità. L'incontro è stato promosso sia per dare attuazione ad un ordine del giorno (n. 627/XVI) approvato dall'assemblea legislativa provinciale il 17 gennaio 2023, che prevedeva l'impegno a realizzare una campagna informativa sull'argomento anche in un'ottica di valorizzazione dei principi di uguaglianza e non discriminazione in coerenza con la disciplina dettata da fonti sovranazionali, improntate all'obiettivo di una piena ed effettiva integrazione delle persone con disabilità.

L'art. 36 della legge 104/1992 prevede (comma 2) che il Difensore civico – al pari dell'associazione alla quale risulta iscritta la persona disabile o un suo familiare – possa

costituirsì parte civile nei procedimenti penali – che abbiano come vittime soggetti disabili – riguardanti figure delittuose puntualmente tipizzate dal legislatore. Si tratta di un ruolo incisivo attribuito dal legislatore al Difensore civico, quale organo *super partes*, svincolato da rapporti di soggezione gerarchica o funzionale con la Pubblica amministrazione, che può, così, tutelare sul piano processuale – nel ruolo di terzietà che peculiarmente lo connota – le persone portatrici di minorazione fisica, psichica o sensoriale vittime di determinati reati.

Ciò premesso, lo status di disabile contraddistingue la persona che *“presenta una minorazione fisica, psichica o sensoriale, stabilizzata o progressiva, che è causa di difficoltà di apprendimento, di relazione o di integrazione lavorativa e tale da determinare un processo di svantaggio sociale o di emarginazione”* (art. 3, comma 1, legge 104/1992), oggetto di accertamento da parte delle competenti commissioni (art. 4 legge 104/1992).

Diversamente dalla valutazione delle minorazioni legate al riconoscimento dell'invalidità civile, la procedura di accertamento dello stato di handicap si basa su criteri medico-sociali che tengono conto della difficoltà di inserimento sociale della persona e non si fonda, quindi, univocamente su criteri medico-legali o quantitativi legati alla capacità lavorativa. Tra l'altro, a differenza dell'invalidità civile il riconoscimento dello stato di handicap non dà diritto a prestazioni economiche, ma ad agevolazioni fiscali, sociali e lavorative. Per la maggior parte dei benefici è necessario ottenere il riconoscimento dell'handicap grave (art. 3, comma 3, legge n. 104/92).

È di tutta evidenza che non si pongono problemi laddove sia lo stesso legislatore a prevedere che la disabilità comporti un automatico riconoscimento dell'handicap (grave) ex art. 3 legge 104/1992 attraverso una procedura di accertamento semplificata e con esonero da revisioni: affetti da sindrome di down (art. 94, comma 3, legge 289/2002) e grandi invalidi di guerra (art. 38, comma 5, legge 448/1998).

Teniamo, poi, conto – nell'eterogeneità delle fonti normative in materia – che sono intervenuti atti a livello governativo/ministeriale e da parte dell'INPS che hanno previsto per i soggetti riconosciuti sordi lo stato di handicap (grave). La Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento funzione pubblica – con nota n. 3862 del 4 aprile 1995 ha precisato che *“il sordomutismo rientra tra quelle patologie che determinano uno stato di handicap grave e che pertanto ai sordomuti, se dipendenti, vanno concessi i permessi previsti dall'art. 33 della stessa legge 104”*. Lo status di handicap per i sordi è stato, tra l'altro, stabilito dalla Commissione Medica Superiore dell'INPS con messaggio email del 13

ottobre 2011 inviato a tutte le sedi territoriali INPS (del resto d'Italia), finalizzato a riconoscere al soggetto sordo (di cui alle leggi 381/1970, 508/1998 e 95/2006) la connotazione di gravità ex art. 3, comma 3, legge 104/1992. A tali fini si considera sordo *“il minorato sensoriale dell'udito affetto da sordità congenita o acquisita durante l'età evolutiva che gli abbia compromesso il normale apprendimento del linguaggio parlato, purchè la sordità non sia di natura esclusivamente psichica o dipendente da causa di guerra, di lavoro o di servizio”* (art. 1 legge 381/1970).

Preme rilevare che manca una norma di raccordo che preveda una comunicazione/notificazione al Difensore civico in ordine alla pendenza di un procedimento penale in danno di soggetti disabili. Tale lacuna porta a vanificare l'indicata disciplina nella sua pregnante valenza precettiva. Al fine di assicurare effettività alla disciplina in esame, rileva, quindi, la necessità di colmare il vuoto normativo anche attraverso una modifica del codice di procedura penale finalizzata a portare a tempestiva cognizione del Difensore civico l'avvio dell'azione penale relativamente alle fattispecie delittuose contemplate dall'art. 36 citato. Passando all'esame delle pratiche trattate nel 2023 aventi ad oggetto la tutela delle persone con disabilità, alcune hanno riguardato, ad esempio, l'utilizzo del contrassegno disabili e l'accesso indiscriminato alle ZTL dei nostri comuni. Il Difensore civico in un caso ha evidenziato che l'obbligo per la persona dotata di contrassegno di comunicare anticipatamente al Comune l'intenzione di accedere ad un'area ZTL, indicando la targa del veicolo che si utilizzerà, è contrario al principio disciplinato all'art. 381 reg. esec. CdS, comma 2, che conferisce all'invalido un diritto personale di circolare su tutto il territorio nazionale, con il solo onere di esporre il contrassegno. La Corte di Cassazione, nell'ordinanza n. 24015/2022, ha affermato che *“l'esercizio di tale diritto non può essere condizionato dal preventivo assolvimento di un onere informativo ulteriore a favore dell'ente comunale, che non trova un espresso fondamento in un dato normativo specifico. [...] Come è stato evidenziato nella recente ordinanza di questa Corte n. 8226/2022, non può, infatti, frapporsi alcun ostacolo alla libertà di locomozione del soggetto disabile fondato sull'addotta inadeguatezza del sistema di controllo automatizzato dell'ente locale territoriale, essendo, anzi, onere di tale ente di procedere all'approntamento di meccanismi automatizzati tali da essere idonei alle necessarie verifiche della legittimità di tale circolazione (come, ad es., tramite la verifica automatizzata del tagliando esposto sul parabrezza). [...] Pertanto, nel caso in cui il controllo automatico sia stato effettuato in modo tale da non essere in grado di rilevare la presenza del tagliando da esibire sul*

cruscotto, ove il predetto ente non intenda esporsi al rischio di elevare verbali di accertamento sul presupposto erroneo che la circolazione non era autorizzata, dovrà predisporre apposite modalità di accertamento, nella logica della leale collaborazione con l'utente stradale affetto da disabilità legalmente riconosciuta, senza, però, imporre a quest'ultimo oneri od obblighi ulteriori che non trovano supporto in specifiche prescrizioni normative". Il Difensore civico ha colto l'occasione per promuovere e sollecitare l'adozione di strumenti di semplificazione e di più agile gestione dei contrassegni.

L'ufficio ha, inoltre, portato all'attenzione dell'Assessore provinciale competente e dell'Azienda provinciale per i servizi sanitari alcune questioni segnalate da un'associazione avente come finalità statutaria la tutela delle persone con disabilità. I profili di rilievo riguardano l'attuazione nei Comuni trentini della Piattaforma Unica Nazionale Informatica, istituita con decreto ministeriale del 5 luglio 2021, per le targhe di veicoli associate al Contrassegno Unico Disabili Europeo (CUDE). Attraverso questa piattaforma l'interessato potrebbe gestire, tramite SPID, CIE o CNS, le targhe di veicoli associate al proprio contrassegno ed evitare, così, eventuali erronee sanzioni per accesso a ZTL, rilevato da sistemi automatizzati posti all'ingresso delle aree. A questa richiesta ha fatto seguito una nota rivolta a tutte le realtà locali trentine, con la quale l'Assessore competente invitava all'attivazione della Carta europea della disabilità e del CUDE.

Altra questione segnalata ha riguardato la necessità che, ai sensi dell'art. 4, d.l. 5/2012, i verbali delle Commissioni mediche riportino la sussistenza, nel caso valutato, dei requisiti per la richiesta di contrassegno invalidi, nonché per le agevolazioni fiscali per veicoli per persone con invalidità e per i sussidi tecnici ed informatici volti a favorirne l'autonomia e l'autosufficienza. Rispetto a tale specifica istanza l'Azienda provinciale per i servizi sanitari ha assicurato che in futuro i verbali di accertamento dello stato di handicap e di invalidità civile dovranno indicare a tali fini con chiarezza la presenza di una compromissione funzionale motoria.

CAPITOLO NONO – SCUOLE DELL’INFANZIA – ACCESSO AI SERVIZI

Nell’anno 2023 ci sono state sei segnalazioni di cittadini riguardanti il settore delle scuole dell’infanzia e asili nido e servizi ad essi collegati. Tra le questioni prospettate se ne evidenziano due che hanno avuto un esito favorevole al cittadino, in cui l’Amministrazione competente, a seguito dell’intervento del Difensore civico, si è attivata per soddisfare le richieste delle famiglie che si erano rivolte a questo ufficio.

In un caso alcune famiglie residenti in una frazione di un comune trentino hanno manifestato l’esigenza che i loro bambini, frequentanti una scuola dell’infanzia, potessero beneficiare del servizio di trasporto pubblico per il tragitto casa – scuola, fino a quel momento garantito verso un’altra struttura scolastica. Il Difensore civico è quindi intervenuto nei confronti del Comune interessato, evidenziando le necessità delle famiglie segnalanti, nonché il bisogno di assicurare per i bambini della scuola dell’infanzia una continuità di relazioni sociali che si sviluppino poi nel successivo percorso scolastico. Il Comune, sentito il presidente dell’ente gestore e la struttura provinciale competente, accogliendo la richiesta, ha provveduto con deliberazione della Giunta comunale ad estendere il bacino di utenza per l’accesso alla scuola dell’infanzia e alla scuola primaria di interesse, con l’aggregazione dei bambini residenti nella frazione coinvolta.

In un altro caso una famiglia ha prospettato al Difensore civico la difficoltà nella preiscrizione del proprio figlio alla scuola dell’infanzia (con ingresso anticipato nel mese di gennaio 2024, in quanto avrebbe compiuto tre anni di età nel febbraio 2024), a causa della non disponibilità di posti nella scuola dell’infanzia interessata sul servizio di prolungamento dell’orario giornaliero, ritenuto necessario per i genitori del bambino in quanto entrambi lavoratori. D’altra parte il piccolo non avrebbe avuto la possibilità di continuare a frequentare l’asilo nido comunale, poiché il regolamento comunale limitava l’accesso alla struttura ai bambini di età compresa tra i tre mesi e i tre anni non compiuti. Il Difensore civico è intervenuto presso la scuola dell’infanzia interessata, verificando se vi fossero altri casi di bambini che non avessero potuto beneficiare del servizio di prolungamento dell’orario. In tale occasione è stato comunicato che il servizio provinciale competente in materia avrebbe assicurato la possibilità di impiego di ulteriore personale alle scuole dell’infanzia in caso di richiesta motivata da obiettive esigenze. La scuola, viste le necessità manifestate da più famiglie di accedere al prolungamento di orario a partire dal mese di gennaio, si è dunque prontamente attivata per richiedere un’implementazione del personale e permettere, così, una maggiore disponibilità di posti per il suddetto servizio integrativo.

CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

1. SINTESI DELLE PRINCIPALI CRITICITÀ

Venendo ad una verifica ricognitiva conclusiva, se, da un lato, è possibile cogliere i segni di un'Amministrazione virtuosa, dinamica, solerte nell'instaurare una corretta interlocuzione con i cittadini e nell'affrontare le questioni sottoposte alla sua attenzione dal Difensore civico, dall'altro, non posso, comunque, esimermi dal rilevare – sulla base delle questioni affrontate nel corso dell'anno 2023 (e, più in generale nel quinquennio 2019-2024) – varie criticità involgenti differenziati profili incidenti sul corretto e celere svolgimento dell'attività amministrativa e sui rapporti in generale della Pubblica amministrazione con i cittadini.

Mi riferisco, in particolare, alla materia dell'accesso agli atti e al correlato rimedio giuridico del ricorso al Difensore civico, all'applicazione della legge sul procedimento amministrativo da parte degli enti facenti parte del sistema pubblico integrato provinciale non sempre collimante con la pertinente disciplina normativa (legislativa e regolamentare) anche per quanto attiene l'anomala e biasimevole prassi di talune amministrazioni di non rispondere alle istanze dei cittadini e agli interventi del Difensore civico dispiegati nell'ampio orizzonte delle sue competenze, alle criticità riguardanti l'applicazione di leggi organiche di settore (urbanistica, edilizia abitativa, tributi, sanità assistenza, ecc.), al processo di digitalizzazione della Pubblica Amministrazione e al divario digitale ad esso connesso, ecc.

Per un approfondito esame dei profili sopra indicati rinvio ai precedenti capitoli di questa relazione. Preme, peraltro, ricordare – riannodando i fili del discorso ad es. quanto all'accesso agli atti – che spesso viene immotivatamente negato o strumentalmente eluso dalle amministrazioni che, in un'ottica pervicacemente ostativa alla trasparenza, scelgono di trincerarsi nel silenzio o assumere comportamenti volutamente ostruzionistici, ricorrendo a formulazioni criptiche, di non agevole comprensione così vanificando la disciplina sull'accesso agli atti differenziata quanto a presupposti, limiti e articolazione procedurale (vedasi cap. III della presente relazione). Spesso ci troviamo di fronte a dinieghi carenti nella motivazione, connotati talvolta da motivazioni fittizie, tautologiche, prive di riferimenti alla dimensione fattuale e giuridica sottesa all'istanza di accesso e al diniego. Frequenti sono i dinieghi taciti che, ancorché previsti dal legislatore (legge 241/90 e l.p. 23/1992), non danno contezza in ordine alle ragioni del rigetto dell'istanza ostensiva.

Spesso l'Amministrazione ricorre al silenzio, non di rado si tratta del famoso “*muro di gomma*” che viene opposto ad ogni tentativo di contatto, richiesta di spiegazioni, ostativo, in buona sostanza, a qualsiasi forma di ragionevole confronto. 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 (vedasi cap. IV, par. 1).

Quanto al processo, via via più marcato, di digitalizzazione 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, rendendo, di fatto, superata la prestazione lavorativa svolta in via esclusiva in presenza. L'approvazione del Codice dell'Amministrazione digitale (CAD d.lgs. 82/2005) ha dato avvio al lungo e difficile percorso di integrazione tra regole amministrative e digitalizzazione intrapreso dalle PA in un contesto in cui il controverso rapporto tra diritto e tecnologie, caratterizzato da logiche profondamente diverse e distanti, registra, comunque, obiettivi convergenti. Se, da un lato, l'interazione digitale – in un processo di ammodernamento della Pubblica amministrazione – contribuisce a semplificare, ottimizzare, velocizzare, rendere più trasparenti i processi della Pubblica amministrazione e, quindi, a migliorare la qualità e l'efficienza dei servizi erogati, rimane incontestabile il fatto che il digitale deve colmare e non aumentare le disuguaglianze. Il digitale deve essere uno strumento di partecipazione democratica, espressione di un'Amministrazione inclusiva, aperta, accessibile e trasparente nell'ampio contesto dello sviluppo dell'Intelligenza Artificiale (IA), che rappresenta uno stadio evolutivo ulteriore del percorso di digitalizzazione con scenari imprevedibili.

Certo la questione del divario digitale rimane. Penso alle categorie più esposte al rischio di 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 responsa-

bilità hanno dato spazio a figure di ausilio e supporto ai cittadini messi, quindi, in condizioni di interrelazionare digitalmente con l'Ente pubblico. In buona sostanza si tratta di adottare soluzioni organizzative tese ad evitare discriminazioni fra cittadini in relazione al loro diverso grado di alfabetizzazione informatica e alla diversa disponibilità degli strumenti informatici (e dell'accesso alla rete).

Nè pare marginale porre l'attenzione sulla gestione dei dati da parte delle pubbliche amministrazioni. Si tratta di dare attuazione al principio "once only", per cui il cittadino deve poter fornire una sola volta le proprie informazioni alla pubblica amministrazione in relazione all'interoperabilità delle sue banche dati. Lo stesso PNRR, nella sua parte introduttiva (quella su "obiettivi generali e struttura del piano"), precisa che *"È necessario accelerare la piena interoperabilità tra enti pubblici e le loro basi informative, che consenta di snellire le procedure pubbliche grazie alla piena realizzazione del principio (e obiettivo/standard della CE) del "once-only", un concetto di e-government per cui cittadini e imprese debbano poter fornire "una sola volta" le loro informazioni ad autorità ed amministrazioni"*.

2. CONTESTO NORMATIVO ATTUALE

Certamente non è possibile prescindere, come ho evidenziato nelle precedenti relazioni, dal contesto normativo attuale, complesso, articolato, per certi aspetti ipertrofico, sempre più sfilacciato nel farraginoso susseguirsi di interventi normativi, variamente rimessi a fonti primarie e secondarie, spesso connotato da frammentazione, eterogeneità e disorganicità delle norme – non sempre armonizzate tra loro – di indubbia incidenza sulla loro conoscibilità con evidenti riflessi, quindi, sull'incertezza giuridica che ne consegue. Siamo, in buona sostanza, al cospetto di un processo cangiante di moltiplicazione delle fonti con rinvio da parte del legislatore – in un contesto elastico e flessibile – ad atti di incerta e atipica configurazione con funzione integrativa della disciplina legislativa in una sorta di frastagliato arcipelago.

Rileva, del resto, in un contesto di destrutturazione del sistema unitario delle fonti la tendenza alla progressiva erosione della sfera della regolazione formale in favore di strumenti di normazione flessibile, atipica e concertata, che incidono sul perimetro di operatività del principio di legalità, alimentando, tra l'altro, il noto fenomeno descritto come "fuga dal modello regolamentare" con ricorso a moduli alternativi e diversi rispetto a quello regolamentare tipizzato dal legislatore. Si pensi alle linee guida adottate dall'ANAC, il cui

carattere flessibile non elimina la loro vincolatività quando non si limitano a stabilire obiettivi ma prescrivono precetti cogenti (soft law but law).

La nozione di Pubblica Amministrazione è oggi, del resto, non più granitica, fissa ed immutevole, ma cangiante e variabile, attratta, tra l'altro, nella "logica delle geometrie variabili" di matrice comunitaria in base alla quale un ente può essere considerato pubblico solo settorialmente in relazione, quindi, a determinati ambiti. In buona sostanza la perimetrazione di ciò che è pubblico e ciò che è privato non sempre è contraddistinta da nette linee di confine, affermandosi il frequente ricorso alla c.d. "ibridazione" delle forme giuridiche con approdo a modelli deformati, atipici, propri del diritto privato, incidenti sull'evoluzione stessa del principio di tipicità del provvedimento. Forme giuridiche privatistiche vengono, infatti, utilizzate per perseguire interessi di stampo pubblicistico e, all'opposto, figure soggettive pubblicistiche vengono sempre spesso sottoposte a regimi di diritto privato, tenendo conto dell'aumento dei soggetti privati tenuti all'applicazione delle regole dell'agire pubblico. Abbiamo visto, ad es., che 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 (cap. III, par. 10.2).

Rileva, inoltre, la peculiare connotazione dell'attuale ordinamento costituzionale caratterizzato da 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, che ne impone la puntuale osservanza ed attuazione, senza necessità di attendere la modifica o l'abrogazione delle disposizioni nazionali contrastanti da parte degli organi nazionali a ciò preposti.

Tracce di questa fitta trama 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". Eloquenti 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”.

Sul sistema delle fonti del diritto ha certamente inciso l'emergenza epidemiologica (anni 2020/2021). L'alternarsi convulso 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 flessibilità legate all'esigenza di un celere e duttile adeguamento delle misure governative rispetto all'evoluzione pandemica, ha posto, dall'altro, problemi di valenza sistemica, in particolare per quanto attiene la compatibilità di provvedimenti limitativi di libertà o impositivi di divieti con il quadro costituzionale.

3. RUOLO E ATTIVITÀ DEL DIFENSORE CIVICO

Come ho precisato in premessa, operando una verifica ricognitiva delle competenze del Difensore civico, è possibile tipizzare le stesse – in un contesto evolutivo orientato ad una tutela spinta dei diritti dei cittadini – 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 paragiurisdizionale, su richiesta dell'interessato, per quanto attiene 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 abbia come vittime soggetti disabili (art. 36 legge 104/1992).

Si tratta di poteri incisivi cui fa riscontro un'evidente ricalibratura delle originarie competenze del Difensore civico, non più confinate al mero ruolo di stimolo, impulso, sollecitazione in un contesto di *moral suasion* ma ridefinite in un orizzonte più ampio, ritagliando, tra l'altro, 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. Analoghe considerazioni valgono per l'attribuzione in via facoltativa al Difensore civico del ruolo di Garante per il diritto alla salute (ex art. 2 legge 24/2017) nella declinazione elaborata dalla Regione Toscana che attribuisce all'organo di garanzia la cognizione dei reclami aventi ad oggetto ipotesi di responsabilità medico professionale, valorizzandone il ruolo nella definizione, in sede di

conciliazione, degli aspetti risarcitori dei reclami ricevuti (l. r. Toscana n. 19/2009).

Tralasciando l'ultima competenza di netto carattere processuale, rimasta, in gran parte inattuata – a fronte dell'assenza di una norma di coordinamento del citato art. 36 legge 104/1992 con il codice di procedura penale tesa a prevedere l'obbligo di comunicare/notificare al Difensore civico l'esistenza di un procedimento penale pendente in danno di persona disabile con conseguente impossibilità per l'organo di garanzia di costituirsi parte civile nei termini perentori previsti dal codice di procedura penale – mi sento di affermare che l'attività di supporto e ausilio qualificato al cittadino al fine di un corretto inquadramento giuridico delle questioni rappresenti per il Difensore civico una funzione di pregnante rilievo a prescindere che ad essa faccia seguito o meno un intervento formalizzato nei confronti dell'amministrazione interessata.

E', del resto, di tutta evidenza che nell'attuale contesto normativo, decisamente articolato e complesso, il comune cittadino prova un senso di smarrimento e impotenza. Ed è qui che il Difensore civico può spiccatamente ritagliarsi quella funzione di supporto, ausilio, consulenza e assistenza ai fini di una corretta qualificazione giuridica delle innumerevoli e differenziate questioni sottoposte dai cittadini alla sua attenzione, assecondando quella funzione conciliativa, di terzietà attiva che peculiarmente contraddistingue l'azione dell'organo di garanzia nell'indiscusso rispetto della centralità della legge, attività di supporto alla quale – ripeto – non segue necessariamente un intervento sull'amministrazione interessata.

A fronte della complessità del sistema normativo sono convinta, riprendendo considerazioni sviluppate nelle precedenti relazioni, che il Difensore civico potrà esercitare con rigore e autorevolezza i compiti di garante dei diritti e degli interessi dei cittadini quanto più sarà in grado di prospettare all'amministrazione interessata – in una incisiva attività mediatrice e conciliativa – 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. Naturalmente questo presuppone un accurato vaglio selettivo delle richieste dei cittadini, evitando fittizie o artificiose prospettazioni delle questioni anche per evitare di intasare le amministrazioni con interventi di scarso peso giuridico, con esiti negativi pressoché scontati.

Sul piano dell'esperienza sin qui maturata posso affermare che, laddove la questione evidenziata dal cittadino sia stata dal Difensore civico – in sede di intervento sull'amministrazione interessata – ricondotta nell'alveo normativo di pertinenza o, comunque, in un profilo

di fondatezza, di chiara meritevolezza di tutela, di non aver riscontrato – in un contesto di positiva condivisione delle regole, nonché di leale collaborazione istituzionale – atteggiamenti di preconcepita chiusura o di contrasto, né tanto meno di contrapposizione con conseguente effettiva incidenza dell'intervento del Difensore civico sul processo decisionale. I fascicoli aperti nell'anno 2023 sono 447. Quanto ai fascicoli archiviati per avvenuta chiusura della pratica sono 435.

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.

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 attraverso un'esposizione coordinata ed organica per gruppi omogenei di materie (si tratta di undici aree di approfondimento) del materiale documentativo in esso inserito a decorrere dall'ottobre 2019. Nel sito (si tratta in realtà di una sezione del sito del Consiglio provinciale) 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 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.

Ricordo – in un'ottica di valorizzazione delle realtà periferiche – di avere privilegiato la prassi della cura diretta dei recapiti periferici attraverso incontri – calendarizzati ad inizio anno – presso le sedi delle comunità, recandomi di persona sul territorio per incontrare i cittadini, evitando agli stessi di raggiungere la sede di Trento.

Due sono state le riunioni nel corso dell'anno 2023 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, nonché con altri organismi (in particolare Università della Terza Età e del tempo disponibile) volti a far conoscere attraverso periodici incontri sul territorio l'istituto della difesa civica, valorizzando ruolo e potenzialità.

Anche nell'anno 2023 l'Ufficio del Difensore civico ha attivato in collaborazione con la facoltà di giurisprudenza dell'Università di Trento un tirocinio formativo con una studentessa iscritta all'ultimo anno di detta facoltà, esperienza ripetuta anche nel corrente anno. 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 dei temi connessi all'istituto della difesa civica, nonché ai numerosi convegni organizzati da tale organismo, ai quali ho partecipato in veste di relatrice.

Per quanto attiene l'attività volta a far conoscere sul territorio (anche in ambito extraprovinciale) l'azione della difesa civica rinvio al cap. I, par. 1.4. della presente relazione.

Quanto alla formulazione di indicazioni, proposte e osservazioni in ordine a "*situazioni di incertezza giuridica e di carenza normativa*" finalizzate a sollecitare interventi di adeguamento della corrispondente disciplina (ex art. 5, comma sesto, l.p. 28/1982), rinvio, in particolare, alle considerazioni esposte nei capitoli II, par. 4, III, par. 4 e 10.7).

APPENDICE

Argomenti trattati nei fascicoli aperti nel 2023

ARGOMENTO DELLE RICHIESTE	N° FASCICOLI
1. – ORDINAMENTO	
1.1 – elezioni	0
1.2 – referendum e iniziative popolari	1
1.3 – enti pubblici	3
1.4 – enti locali	10
1.5 – organizzazione e personale	13
1.6 – attività amministrativa – procedimento	5
1.7.1 – trasparenza – rapporti col cittadino	21
1.7.2 – ricorso per accesso	17
1.8 – servizi pubblici	1
1.9 – documenti e atti	7
1.10 – libro fondiario e catasto	8
1.11. – contratti – contabilità	6
1.12 – tributi – tariffe	37
1.13 – beni pubblici	3
1.14 – giurisdizione civile	27
1.15 – giurisdizione penale	9
1.16 – sanzioni amministrative	12
1.17 – diritto e rapporti internazionali	2

2 – ECONOMIA E LAVORO	
2.1 – lavoro collocamento	1
2.2. – previdenza e assicurazioni sociali	40
2.3 – agricoltura	3
2.4 – zootecnia	1
2.5 – foreste	1
2.6 – usi civici	5
2.7 – credito	1
2.8 – miniere, cave e acque minerali	0
2.9 – energia	2
2.10 – industria	0
2.11 – artigianato	0
2.12 – commercio	2
2.13 – esercizi pubblici	0
2.14 – turismo	1
2.15 – immigrazione ed emigrazione	11
3 – SERVIZI SOCIALI E CULTURALI	
3.1 – assistenza e volontariato	10
3.2 – sanità	34
3.3 – igiene e sicurezza pubblica	4
3.4 – scuola e istruzione	15
3.5 – formazione professionale	1

3.6 – scuola dell’infanzia e asili nido	6
3.7 – sport e attività ricreative	2
3.8 – beni e attività culturali	2
3.9 – minoranze etniche e linguistiche	1
4 – TERRITORIO E AMBIENTE	
4.1 – urbanistica	34
4.2 – espropriazioni	5
4.3 – acque pubbliche e opere idrauliche	1
4.4 – opere pubbliche	10
4.5 – protezione civile	1
4.6 – edilizia abitativa	37
4.7 – trasporti – viabilità – diritto della strada	23
4.8 – tutela dell’ambiente e del paesaggio	1
4.9 – inquinamento	5
4.10 – tutela della flora e della fauna, caccia e pesca	5
TOTALE	447

Tipologia degli enti interessati nei fascicoli aperti nell'anno 2023

ENTI INTERESSATI	n. casi anno 2023
PROVINCIA, ALTRI ENTI E SOGGETTI IN AMBITO PROVINCIALE	
ASSESSORATO ALLA SALUTE, POLITICHE SOCIALI, DISABILITÀ E FAMIGLIA	2
AGENZIA DEL LAVORO	2
AGENZIA PROVINCIALE PER L'ASSISTENZA E PREVIDENZA INTEGRATIVA	9
AGENZIA PROVINCIALE PER L'INCENTIVAZIONE DELLE ATTIVITÀ ECONOMICHE	1
DIPARTIMENTO AGRICOLTURA	1
DIPARTIMENTO ISTRUZIONE E CULTURA	5
DIPARTIMENTO PROTEZIONE CIVILE, FORESTE E FAUNA	1
DIPARTIMENTO SALUTE E POLITICHE SOCIALI	2
RESPONSABILE PREVENZIONE DELLA CORRUZIONE E DELLA TRASPARENZA	1
SERVIZIO AGRICOLTURA	1
SERVIZIO ANTINCENDI E PROTEZIONE CIVILE	1
SERVIZIO ATTIVITÀ EDUCATIVE PER L'INFANZIA	1
SERVIZIO FAUNISTICO	4
SERVIZIO FORESTE	2
SERVIZIO GESTIONE STRADE	1
SERVIZIO GESTIONI PATRIMONIALI E LOGISTICA	2
SERVIZIO ISTRUZIONE	1
SERVIZIO LAVORO	1
SERVIZIO LIBRO FONDIARIO E CATASTO	7
SERVIZIO MOTORIZZAZIONE CIVILE	3
SERVIZIO OPERE CIVILI	2
SERVIZIO OPERE STRADALI E FERROVIARIE	2
SERVIZIO PER IL PERSONALE	1

SERVIZIO POLITICHE DELLA CASA	2
SERVIZIO URBANISTICA E TUTELA DEL PAESAGGIO	1
UMSE DISABILITÀ ED INTEGRAZIONE SOCIO-SANITARIA	1
UMST COORDINAMENTO ENTI LOCALI, POLITICHE TERRIT. E DELLA MONTAGNA	1
UMST SOPRINTENDENZA PER I BENI E LE ATTIVITÀ CULTURALI	1
ACI	1
ACLI	1
AGENZIA DELLE ENTRATE TRENTO	7
AMBIENTE SPA	3
AERAT – SOCIETÀ COOPERATIVA SOCIALE	1
ASSOCIAZIONE CROCE BIANCA TESERO	2
AZIENDA FORESTALE TRENTO-SOPRAMONTE	1
AZIENDA PROVINCIALE PER I SERVIZI SANITARI	35
AZIENDE PUBBLICHE DI SERVIZI ALLA PERSONA	2
ASUC	3
CAMERA DI COMMERCIO INDUSTRIA ARTIGIANATO	1
CARABINIERI	1
CENTRO SERVIZI CULTURALI SANTA CHIARA	3
CLINICA DEL SORRISO	1
COMMISSARIATO DEL GOVERNO PER LA PROVINCIA AUTONOMA DI TRENTO	2
COMUN GENERAL DE FASCIA	1
COMUNITÀ ALTO GARDA E LEDRO	1
COMUNITÀ ALTA VALSUGANA E BERSNTOL	1
COMUNITÀ DEL PRIMIERO	1
COMUNITÀ DELLA ROTALIANA-KÖNIGSBERG	1
COMUNITÀ DELLA VALLAGARINA	4
COMUNITÀ DELLA VALSUGANA E TESINO	2
CONSIGLIO PROVINCIALE	1
CONSORZIO DEI COMUNI BIM DELL'ADIGE	2

CONSORZIO DI MIGLIORAMENTO FONDIARIO DI CASTIONE	1
COOPERATIVA INCONTRA	1
CORECOM – COMITATO PROVINCIALE PER LE COMUNICAZIONI	1
CORPO DI POLIZIA LOCALE TRENTO-MONTE BONDONE	5
CORPO INTERCOMUNALE POLIZIA LOCALE ALTA VALSUGANA	1
DIFENSORE CIVICO	16
DOLOMITI AMBIENTE S.R.L.	2
DOLOMITI ENERGIA S.P.A.	2
FEDERAZIONE PROVINCIALE SCUOLE MATERNE	1
FONDAZIONE CROSINA SARTORI CLOCH	1
GARANTE DEL CONTRIBUENTE DELLA PROVINCIA AUTONOMA DI TRENTO	1
GIUDICE TUTELARE	1
INPS	25
ISTITUTO COMPRENSIVO TRENTO 2	1
ISTITUTO COMPRENSIVO TRENTO 5	1
ITAS ASSICURAZIONI	1
ITEA	26
LABORFONDS	1
LICEO RUSSELL CLES	2
ORDINE DEGLI AVVOCATI DELLA PROVINCIA AUTONOMA DI TRENTO	1
OPERA UNIVERSITARIA	3
POLIZIA INTERCOMUNALE ALTO GARDA E LEDRO	1
POLIZIA LOCALE AVISIO	1
POSTE ITALIANE SPA	1
PROCURA DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DEI MINORENNI	1
QUESTURA DI TRENTO	5
REGIONE TARENTINO ALTO ADIGE	2
RETE FERROVIARIA ITALIANA	1
SANIFONDS	1
SCUOLA DELL' INFANZIA DI BESENELLO	1

SCUOLA MATERNA CAVALESE E MASI	1
TRENITALIA S.P.A.	2
TRENTINO RISCOSSIONI S.P.A.	4
TRENTINO SVILUPPO S.P.A.	1
TRENTINO TRASPORTI S.P.A.	1
TRIBUNALE DI SORVEGLIANZA DI TRENTO	1
TRIBUNALE ORDINARIO DI TRENTO	4
UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TRENTO	2
UNIVERSITÀ POPOLARE TARENTINA	1
UPT ROVERETO	1
COMUNI TARENTINI CONVENZIONATI	
COMUNE DI ALA	4
COMUNE DI ALDENO	1
COMUNE DI ARCO	3
COMUNE DI BEDOLLO	1
COMUNE DI BESENELLO	2
COMUNE DI CALDES	1
COMUNE DI CALDONAZZO	3
COMUNE DI CALLIANO	1
COMUNE DI CAMPODENNO	1
COMUNE DI CAPRIANA	1
COMUNE DI CAVALESE	7
COMUNE DI CAVEDINE	1
COMUNE DI CIMONE	2
COMUNE DI CINTE TESINO	1
COMUNE DI COMANO TERME	1
COMUNE DI COMMEZZADURA	1
COMUNE DI CONTÀ	1
COMUNE DI DENNO	2

COMUNE DI DRO	3
COMUNE DI GIOVO	1
COMUNE DI GIUSTINO	5
COMUNE DI LAVARONE	1
COMUNE DI LAVIS	1
COMUNE DI LEDRO	4
COMUNE DI LEVICO TERME	1
COMUNE DI MEZZANO	1
COMUNE DI MEZZOLOMBARDO	1
COMUNE DI MOENA	3
COMUNE DI MORI	1
COMUNE DI NAGO TORBOLE	5
COMUNE DI NOGAREDO	1
COMUNE DI NOVALEDO	2
COMUNE DI PALÙ DEL FERSINA	1
COMUNE DI PEIO	2
COMUNE DI PERGINE VALSUGANA	8
COMUNE DI PINZOLO	1
COMUNE DI PREDÀIA	1
COMUNE DI PRIMIERO SAN MARTINO DI CASTROZZA	4
COMUNE DI RABBI	1
COMUNE DI RIVA DEL GARDA	6
COMUNE DI RONZO CHIENIS	1
COMUNE DI ROVERETO	5
COMUNE DI RUFFRÈ-MENDOLA	1
COMUNE DI SANT'ORSOLA TERME	1
COMUNE DI SANZENO	2
COMUNE DI SEGONZANO	2
COMUNE DI SELLE GIUDICARIE	1
COMUNE DI SOVER	1

COMUNE DI SPORMAGGIORE	2
COMUNE DI STORO	1
COMUNE DI TELVE	2
COMUNE DI TENNA	2
COMUNE DI TERRAGNOLO	4
COMUNE DI TESERO	3
COMUNE DI TRENTO	29
COMUNE DI VILLA LAGARINA	4
COMUNI TRENTINI NON CONVENZIONATI	
COMUNE DI ALTOPIANO DELLA VIGOLANA	2
COMUNE DI CASTEL IVANO	2
COMUNE DI FIEROZZO	2
COMUNE DI SAN GIOVANNI DI FASSA-SÈN JAN	2
COMUNE DI MADRUZZO	3
COMUNE DI TON	2
COMUNE DI VIGNOLA FALESINA	2
COMUNE DI VILLE D'ANAUNIA	1
COMUNE DI TERRE D'ADIGE	1
UFFICI ED ENTI ESTERNI ALLA PROVINCIA	
ACCADEMIA DELLE BELLE ARTI DI VERONA	1
AMBASCIATE E CONSOLATI ITALIANE ALL'ESTERO	8
AGENZIA DELLE ENTRATE DI SALERNO	1
AGENZIA DELLE ENTRATE RISCOSSIONE DI ROMA	1
AZIENDA ULSS N. 1 DOLOMITI DI BELLUNO	1
COMUNI	7
DIFENSORE CIVICO DELLA REGIONE CALABRIA	1
DIFENSORE CIVICO DELLA REGIONE LAZIO	1
DIFENSORE CIVICO DELLA REGIONE LOMBARDIA	1
GARANTE DEI DIRITTI DELLA PERSONA DELLA REGIONE VENETO	1

INPS DI ROMA	1
INPS DI TORINO	1
ISPETTORATO DEL LAVORO DI PALERMO	1
MINISTERI	3
QUESTURA DI UDINE	1
RAI	2
UNIVERSITÀ CATTOLICA DI MILANO	1
SOGGETTO PRIVATO	22

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;
- predispone 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 2023**

COMUNI

- | | |
|-------------------------|----------------------------------|
| 1. ALA | 25. CARZANO |
| 2. ALBIANO | 26. CASTEL CONDINO |
| 3. ALDENO | 27. CASTELLO MOLINA
DI FIEMME |
| 4. ALTAVALLE | 28. CASTELLO TESINO |
| 5. ARCO | 29. CASTELNUOVO |
| 6. AVIO | 30. CAVALESE |
| 7. BASELGA DI PINÈ | 31. CAVARENO |
| 8. BEDOLLO | 32. CAVEDAGO |
| 9. BESENELLO | 33. CAVEDINE |
| 10. BLEGGIO SUPERIORE | 34. CEMBRA LISIGNAGO |
| 11. BOCENAGO | 35. CIMONE |
| 12. BORGO CHIESE | 36. CINTE TESINO |
| 13. BORGO VALSUGANA | 37. CIVEZZANO |
| 14. BRENTONICO | 38. CLES |
| 15. CADERZONE TERME | 39. COMANO TERME |
| 16. CALCERANICA AL LAGO | 40. COMMEZZADURA |
| 17. CALDES | 41. CONTÀ |
| 18. CALDONAZZO | 42. CROVIANA |
| 19. CALLIANO | 43. DAMBEL |
| 20. CAMPITELLO DI FASSA | 44. DENNO |
| 21. CAMPODENNO | 45. DIMARO FOLGARIDA |
| 22. CANAL SAN BOVO | 46. DRENA |
| 23. CAPRIANA | 47. DRO |
| 24. CARISOLO | 48. FAI DELLA PAGANELLA |

- | | | | |
|-----|---------------|------|--|
| 49. | FIAVÈ | 78. | OSPEDALETTO |
| 50. | FOLGARIA | 79. | OSSANA |
| 51. | FORNACE | 80. | PALÙ DEL FERSINA |
| 52. | GARNIGA TERME | 81. | PANCHIÀ |
| 53. | GIOVO | 82. | PEIO |
| 54. | GIUSTINO | 83. | PELLIZZANO |
| 55. | GRIGNO | 84. | PELUGO |
| 56. | IMER | 85. | PERGINE VALSUGANA |
| 57. | ISERA | 86. | PIEVE DI BONO PREZZO |
| 58. | LAVARONE | 87. | PIEVE TESINO |
| 59. | LAVIS | 88. | PINZOLO |
| 60. | LEDRO | 89. | POMAROLO |
| 61. | LEVICO TERME | 90. | PORTE DI RENDENA |
| 62. | LIVO | 91. | PREDAIA |
| 63. | LONA LASES | 92. | PREDAZZO |
| 64. | LUSERNA | 93. | PRIMIERO – SAN MARTINO
DI CASTROZZA |
| 65. | MADRUZZO | 94. | RABBI |
| 66. | MALÈ | 95. | RIVA DEL GARDA |
| 67. | MASSIMENO | 96. | ROMENO |
| 68. | MEZZANA | 97. | RONCEGNO TERME |
| 69. | MEZZANO | 98. | RONCHI VALSUGANA |
| 70. | MEZZOCORONA | 99. | RONZO CHIENIS |
| 71. | MEZZOLOMBARDO | 100. | RONZONE |
| 72. | MOENA | 101. | ROVERÈ DELLA LUNA |
| 73. | MOLVENO | 102. | ROVERETO |
| 74. | MORI | 103. | RUFFRÈ - MENDOLA |
| 75. | NAGO TORBOLE | 104. | RUMO |
| 76. | NOGAREDO | 105. | SAN MICHELE ALL'ADIGE |
| 77. | NOVALEDO | 106. | SANT'ORSOLA TERME |

- | | |
|-----------------------|----------------------|
| 107. SANZENO | 122. TENNA |
| 108. SARNONICO | 123. TENNO |
| 109. SCURELLE | 124. TERRAGNOLO |
| 110. SEGONZANO | 125. TERZOLAS |
| 111. SELLA GIUDICARIE | 126. TESERO |
| 112. SFRUZ | 127. TIONE DI TRENTO |
| 113. SORAGA DI FASSA | 128. TRAMBILENO |
| 114. SOVER | 129. TRENTO |
| 115. SPIAZZO | 130. VALDAONE |
| 116. SPORMAGGIORE | 131. VALFLORIANA |
| 117. SPORMINORE | 132. VALLELAGHI |
| 118. STENICO | 133. VERMIGLIO |
| 119. STORO | 134. VILLA LAGARINA |
| 120. STREMBO | 135. VOLANO |
| 121. TELVE | 136. ZIANO DI FIEMME |

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 2023**

COMUNI

- | | |
|-----------------------------|--|
| 1. ALTOPIANO DELLA VIGOLANA | 16. NOMI |
| 2. AMBLAR-DON | 17. NOVELLA |
| 3. ANDALO | 18. SAGRON MIS |
| 4. BIENO | 19. SAMONE |
| 5. BONDONE | 20. SAN LORENZO DORSINO |
| 6. BORGO D'ANAUNIA | 21. SAN GIOVANNI DI FASSA
– SÈN JAN |
| 7. BORGO LARES | 22. TELVE DI SOPRA |
| 8. BRESIMO | 23. TERRE D'ADIGE |
| 9. CANAZEI | 24. TON |
| 10. CASTEL IVANO | 25. TORCEGNO |
| 11. CAVIZZANA | 26. TRE VILLE |
| 12. CIS | 27. VALLARSA |
| 13. FIEROZZO | 28. VIGNOLA FALESINA |
| 14. FRASSILONGO | 29. VILLE D'ANAUNIA |
| 15. MAZZIN | 30. VILLE DI FIEMME |

CONVENZIONI COMUNI NEL CORSO DEL 2024

CASTEL IVANO

COMUNITÀ

1. COMUNITÀ DELLA PAGANELLA

Elenco dei difensori civici delle regioni e delle province autonome

Regione ABRUZZO

UMBERTO DI PRIMIO

<https://www.difensorecivicoabruzzo.it/>

Regione BASILICATA

Antonia FIOREDELISI

<https://www.consiglio.basilicata.it/pagina-organismo.html?id=204738>

Regione CALABRIA

Ubaldo COMITE

<https://www.consiglioregionale.calabria.it/portale/Istituzione/DifensoreCivico/DifensoreCivico>

Regione CAMPANIA

Bruno DE MARIA

<https://www.cr.campania.it/difensore-civico/>

Regione EMILIA ROMAGNA

Guido GIUSTI

<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 COZZI

<https://www.regione.liguria.it/homepage-attivita-istituzionale/istituti-di-garanzia/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

NOMINA SOSPESA

<https://garantedeiritti.regione.molise.it/garante>

Regione PIEMONTE

Paola BALDOVINO

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

Regione SARDEGNA

Marco ENRICO

<https://consregсарdegnа.it/xvilegisatura/relazioni-con-i-cittadini/autorita-di-garanzia/difensore-civico/>

Regione TOSCANA

Lucia ANNIBALI

<http://www.difensorecivicotoscana.it/>

Regione UMBRIA

Marcello PECORARI

<https://www.regione.umbria.it/la-regione/istituti-di-garanzia/difensore-civico-regionale>

Regione VALLE D'AOSTA

Adele SQUILLACI

<http://www.consiglio.vda.it/difensore-civico/il-difensore-civico>

Regione VENETO

Mario CARMEL

<http://garantedirittipersona.consiglioveneto.it/>

Provincia autonoma di BOLZANO

Veronika MEYER

<https://www.difesacivica-bz.org/>

Provincia autonoma di TRENTO

Gianna MORANDI

<https://www.consiglio.provincia.tn.it/presso-il-consiglio/difensore-civico>

Indice

CAPITOLO PRIMO – L’ATTIVITÀ DEL DIFENSORE CIVICO.....	14
1. RAPPORTI ISTITUZIONALI.....	14
1.1 CONVENZIONI CON ENTI LOCALI.....	14
1.2 COORDINAMENTO NAZIONALE DEI DIFENSORI CIVICI REGIONALI E DELLE PROVINCE AUTONOME.....	14
1.3 LA RETE EUROPEA DEI DIFENSORI CIVICI.....	15
1.4 ALTRI INCONTRI DEL DIFENSORE CIVICO NELL’ANNO 2023.....	17
2. ESITO DEI PROCEDIMENTI.....	19
2.1 ATTI INFORMAZIONI.....	20
2.2 ATTI FAVOREVOLE.....	22
2.3 ATTI NEGATIVO.....	22
2.4 ATTI MANCATA RISPOSTA.....	25
 CAPITOLO SECONDO – IL DIFENSORE CIVICO NAZIONALE (MANCANTE) E GLI ALTRI ORGANI DI GARANZIA OPERANTI A LIVELLO NAZIONALE E LOCALE.....	 30
1. IL DIFENSORE CIVICO, IL GARANTE DELLA SALUTE, IL GARANTE DEI DISABILI E TUTTI GLI ALTRI POSSIBILI GARANTI.....	30
2. IL DIFENSORE CIVICO NAZIONALE.....	34
3. CASISTICA: IL DIFENSORE CIVICO NAZIONALE DIFFUSO E LA SUA ATTIVITÀ NEI RAPPORTI CON LE AMMINISTRAZIONI PERIFERICHE DELLO STATO.....	40
4. LE CONTRADDIZIONI DEL SISTEMA PROVINCIALE: I TRE GARANTI ED IL GRAVE PROBLEMA DELLA LORO AUTONOMIA.....	44
 CAPITOLO TERZO – IL PRINCIPIO DI TRASPARENZA DELL’AZIONE AMMINISTRATIVA.....	 51
1. PREMessa.....	51
2. ACCESSO AGLI ATTI DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE – TIPOLOGIE.....	53
3. ACCESSO DOCUMENTALE.....	55
4. ACCESSO CIVICO (SEMPLICE) E ACCESSO GENERALIZZATO (O LIBERO E UNIVERSALE) – CRITICITÀ NORMATIVE.....	57

5. TUTELA EXTRAGIUDIZIALE IN MATERIA DI ACCESSO – ARTICOLAZIONE DEL RIMEDIO GIUSTIZIALE DEL RICORSO AL DIFENSORE CIVICO AVVERSO IL DINIEGO (ESPRESSO O TACITO) DI ACCESSO AGLI ATTI.....	63
6. CRITICITÀ DEL RIMEDIO GIUSTIZIALE – CARENZA DI POTERI ORDINATORI IN CAPO AL DIFENSORE CIVICO FINALIZZATI AD OTTENERE DALLE AMMINISTRAZIONI INADEMPIENTI L'EFFETTIVO ACCESSO AI DOCUMENTI RICHIESTI IN CASO DI ACCOGLIMENTO DEI RICORSI	69
7. RIPROPOSIZIONE ISTANZA DI ACCESSO – SOLO IN PRESENZA DI FATTI NUOVI O DI UNA NUOVA CONFIGURAZIONE GIURIDICA DELL'INTERESSE.....	71
8. ACCESSO PER FINALITÀ DIFENSIVE.....	72
9. ACCESSO AGLI ATTI – RILEVANZA PENALE DI CONDOTTE OMISSIVE.....	75
10. RICHIESTE DI RIESAME PRESENTATE NELL'ANNO 2023 – INTERVENTI DI CARATTERE GENERALE IN MATERIA DI ACCESSO AGLI ATTI.....	78
10.1. NOZIONE AMPIA DI STRUMENTALITÀ DEL DIRITTO DI ACCESSO COME UTILITÀ PER LA DIFESA DI UN INTERESSE GIURIDICAMENTE RILEVANTE – ILLEGITTIMITÀ DEL DINIEGO (TACITO).....	82
10.2. ACCESSO AD ATTI DI CARATTERE GENERALE INERENTI AI PROVVEDIMENTI DI AUTO-ORGANIZZAZIONE DEGLI UFFICI – ILLEGITTIMITÀ DEL DINIEGO.....	83
10.3. ILLEGITTIMITÀ DEL SILENZIO SERBATO DALL'AMMINISTRAZIONE IN VIOLAZIONE DELL'ART. 5, COMMA 6, DEL D.LGS. 33/2013 – ACCOGLIMENTO DEL RICORSO.....	85
10.4. ACCESSO CIVICO GENERALIZZATO – ARTICOLAZIONE DEI RIMEDI ESPERIBILI – INAMMISSIBILITÀ E IMPROCEDIBILITÀ DEL RICORSO.....	86
10.5. RICHIESTA DI RIESAME PER ACCESSO GENERALIZZATO – RICHIESTE MASSIVE – ILLEGITTIMITÀ DEL DINIEGO.....	88
10.6. ILLEGITTIMITÀ DINIEGO ACCESSO AI TITOLI ABILITATIVI EDILIZI.....	88
10.7. COMPETENZA DEL DIFENSORE CIVICO SUI RICORSI AVVERSO I DINIEGHI DI ACCESSO ADOTTATI DA ENTI STRUMENTALI DELLA PROVINCIA.....	91
10.8. NON SI PUÒ RIQUALIFICARE LA TIPOLOGIA DI ACCESSO IN SEDE DI RIESAME AL DIFENSORE CIVICO – INAMMISSIBILITÀ DEL RICORSO.....	94
CAPITOLO QUARTO – RAPPORTI TRA CITTADINI E PUBBLICA AMMINISTRAZIONE – ALCUNI PRINCIPI DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA.....	96

1. L'OBBLIGO DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE DI ADOTTARE UN PROVVEDIMENTO ESPRESSO SULLE ISTANZE PRESENTATE DAI CITTADINI.....	96
2. RILEVANZA DEGLI OBBLIGHI DI CORRETTEZZA, LEALTÀ E BUONA FEDE NEI RAPPORTI TRA IL CITTADINO E LA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE – TUTELA DELL’AFFIDAMENTO.....	98
3. ANNOTAZIONI SULLA MOTIVAZIONE DEL PROVVEDIMENTO AMMINISTRATIVO – ATTIVITÀ DI PIANIFICAZIONE URBANISTICA.....	101
4. IL SOCCORSO ISTRUTTORIO NEL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO CON PARTICOLARE RIFERIMENTO AI PUBBLICI CONCORSI.....	105
5. FORMALISMI NON LEGITTIMI NEI RAPPORTI CON IL CITTADINO – MODULI RIGIDI PER L’ACCESSO AGLI ATTI E MENTALITÀ DIGITALE.....	108
6. MODULI PER LE ISTANZE DI ANNULLAMENTO DELLE CARTELLE DI PAGAMENTO – INADEGUATEZZA ED EQUIVOCI.....	112
CAPITOLO QUINTO – EDILIZIA ABITATIVA E VIABILITÀ.....	115
1. EMERGENZA CASA.....	115
2. CRITICITÀ’ NELLA MANUTENZIONE DI STRADE COMUNALI DI ACCESSO AD ABITAZIONI PRIVATE – RESPONSABILITÀ DELL’ENTE EX ART. 2051 DEL CODICE CIVILE.....	116
CAPITOLO SESTO – URBANISTICA E TRIBUTI – IMIS E IMU.....	120
1. ATTIVITÀ EDILIZIA E CLAUSOLA “FATTI SALVI I DIRITTI DEI TERZI”.....	120
2. IMIS: NATURA GIURIDICA E PRESUPPOSTI DEL TRIBUTO. PERIODO D’IMPOSTA, SOGGETTI ATTIVI E PASSIVI.....	123
3. ANNULLAMENTO DI ACCERTAMENTI ESECUTIVI RELATIVI AL TRIBUTO IMU.....	123
4. ABITAZIONE PRINCIPALE AI SENSI DELLA NORMATIVA IMIS.....	124
CAPITOLO SETTIMO – AIUTI ECONOMICI: BONUS ENERGIA.....	127
1. CRITICITÀ NELL’ACCESSO AL CONTRIBUTO.....	127
CAPITOLO OTTAVO – SALUTE E DISABILITÀ.....	129
CAPITOLO NONO – SCUOLE DELL’INFANZIA – ACCESSO AI SERVIZI.....	133
CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE.....	134
1. SINTESI DELLE PRINCIPALI CRITICITÀ.....	134

2. CONTESTO NORMATIVO ATTUALE.....	136
3. RUOLO E ATTIVITÀ DEL DIFENSORE CIVICO.....	138
APPENDICE.....	143
Argomenti trattati nei fascicoli aperti nel 2023.....	144
Tipologia degli enti interessati nei fascicoli aperti nell'anno 2023.....	147
Normativa di settore.....	154
Elenco dei comuni e delle comunità convenzionati al 31 dicembre 2023.....	167
COMUNITÀ.....	170
Elenco dei comuni e delle comunità non convenzionati al 31 dicembre 2023.....	171
COMUNI.....	171
CONVENZIONI COMUNI NEL CORSO DEL 2024.....	171
COMUNITÀ.....	171
Elenco dei difensori civici delle regioni e delle province autonome.....	172