7) LEGGE 24 Novembre 2000, N. 340
Disposizioni per la semplificazione di procedimenti amministrativi.

omissis

Articolo 15

Norme in materia di accesso ai documenti amministrativi

1. Il comma 4 dell'articolo 25 della legge 7 agosto 1990, n. 241 è sostituito dal seguente:

4. Trascorsi inutilmente trenta giorni dalla richiesta, questa si intende respinta. In caso di rifiuto, espresso o tacito, o di differimento ai sensi dell'articolo 24, comma 6, dell'accesso, il richiedente può presentare ricorso al Tribunale Amministrativo Regionale ai sensi del comma 5 del presente articolo, ovvero richiedere, nello stesso termine, al Difensore civico competente che sia riesaminata la suddetta determinazione. Se il Difensore civico ritiene illegittimo il diniego o il differimento, lo comunica a chi l'ha disposto. Se questi non emana il provvedimento confermativo motivato 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 di cui al comma 5 decorre dalla data del ricevimento, da parte del richiedente, dell'esito della sua istanza al Difensore civico".

omissis

8) IL DIFENSORE CIVICO NEGLI STATUTI DELLE NUOVE REGIONI – proposta del coordinamento nazionale dei difensori civici regionali e delle province autonome di Trento e Bolzano.

Con queste proposte, offerte alla riflessione di tutti coloro che avranno parte nella definizione dei nuovi statuti regionali, il coordinamento nazionale dei difensori civici regionali e delle province autonome di Trento e Bolzano intende dare il proprio specifico contributo all'impulso riformatore che caratterizza sul piano regionale l'attuale fase di modernizzazione della Repubblica delle autonomie.

1) Premessa: un contributo specifico dai difensori civici

Il coordinamento nazionale dei difensori civici regionali e delle province autonome di Trento e Bolzano svolge sin dalla sua costituzione (1995) una costante funzione di stimolo nei confronti delle diverse sedi istituzionali a favore dell'affermazione, dello sviluppo e del consolidamento della difesa civica nell'ordinamento della Repubblica.

Tale azione si è espressa con particolare impegno in occasione dei lavori della commissione parlamentare per le riforme costituzionali (radicamento costituzionale dell'istituto del difensore civico) e nel corso dell'iter parlamentare della proposta di legge in materia di difesa civica (AC n.619).

Sui due suddetti temi il coordinamento ha altresì svolto un'azione di sensibilizzazione rivolta sia alle regioni, sia alle loro espressioni interregionali.

Il frutto più significativo di quest'opera è stata l'approvazione dell'art.16 della L. n. 127/97che ha esteso alle amministrazioni periferiche dello Stato, in attesa dell'istituzione del difensore civico nazionale, la competenza di intervento dei difensori civici regionali e delle province autonome di Trento e Bolzano.

L'avvio della settima legislatura nelle regioni a statuto ordinario assume particolare rilevanza per il futuro dell'istituto del difensore civico.

La revisione degli statuti voluta dall'art. 123 Cost. come modificato dalla legge costituzionale n. 1/1999 dà infatti l'opportunità di approfondire e aggiornare le ragioni di un rinnovato ordinamento statutario di questo moderno istituto di tutela dei diritti e degli interessi della persona e del cittadino.

Il coordinamento e ciascun difensore civico regionale sono impegnati perciò a svolgere in questa fase non solo una funzione di indicazione e orientamento come in passato, ma sono disponibili ad essere coinvolti, come protagonisti della difesa civica regionale, nella messa a punto delle disposizioni statutarie in materia.

Ai Consigli regionali si offre così l'opportunità di avvalersi dell'esperienza di esercizio della funzione per ottimizzarne la definizione ordinamentale e la collocazione istituzionale del nuovo impianto statutario.

Le proposte del coordinamento hanno come formali destinatarie le Regioni a statuto ordinario alle quali si rivolge l'art: 123 Cost. E' tuttavia auspicabile un effetto riflesso sulle Regioni a statuto speciale e sulle province autonome di Trento e Bolzano con beneficio generalizzato su tutto il territorio nazionale.

2) Un'occasione straordinaria: nuovi statuti per nuove Regioni

Al di là delle innovazioni recate dal nuovo art.123 Cost. nell'iter di approvazione degli statuti, l'occasione è straordinaria in quanto le precedenti disposizioni dell'art.123 Cost. prevedevano che "lo statuto...stabilisce le norme relative all'organizzazione interna della Regione", mentre le nuove prevedono che "lo statuto... determina la forma di governo e i principi fondamentali di organizzazione e funzionamento".

Con l'espressione "forma di governo" (espressione che entra per la prima volta nella Costituzione) si circoscrive un oggetto delimitato, che può forse offrire spunti per un'autonoma analisi rispetto all'altro oggetto, "i principi fondamentali di organizzazione e funzionamento". Questa autonomia dei due oggetti è tuttavia relativa.

Si deve considerare infatti che l'espressione "forma di governo" obbliga non solo a definire i rapporti tra gli "organi di governo" in senso stretto - intesi cioè come "esecutivo" (Giunta) e come Presidente della Giunta - e l'altro organo regionale di rilievo costituzionale (il Consiglio), ma obbliga anche a disciplinare i rapporti di tutti questi con il "sistema esterno", sia istituzionale (quello cioè costituito dagli altri soggetti istituzionali) sia comunitario (quello cioè costituito dai cittadini e dalle loro espressioni associative e collettive, quale che sia la loro valenza considerata: economica, sociale, culturale, ecc...).

Proprio in quest'ultimo ambito di interrelazioni, quello delle interrelazioni tra "sistema interno" e sistema esterno (istituzionale e comunitario), si individua uno spazio nel quale fondare le ragioni di una presenza dell'istituto del difensore civico nello statuto.

Il difensore civico si configura così nella sua natura propria di istituto che dà effettività e certezza all'esercizio del diritto di tutela, secondo criteri e procedure non giurisdizionali, riconosciuto agli interlocutori esterni del "sistema Regione" e che, solo in conseguenza di ciò, può essere anche qualificato come meccanismo che favorisce la fluidità procedimentale nell'azione amministrativa.

L'ampliamento degli spazi di autodeterminazione regionale nel qualificare l'istituto del difensore civico che risulta da questo approccio è evidente. Ed ha rilevanza sia nel qualificare l'esercizio dei diritti della persona e la loro effettività, sia nel qualificare in senso compiutamente democratico il profilo e le performances delle istituzioni rappresentative e delle relative strutture.

3) Le norme statutarie sul difensore civico sono necessarie.

Alcune Regioni sin dal loro sorgere colsero l'opportunità di dare un radicamento statutario all'istituto del difensore civico. I tre decenni ormai trascorsi da quella stagione suggeriscono tuttavia l'utilità di una riflessione aggiornata, che tenga cioè conto dell'evoluzione nel frattempo verificatasi in sede di analisi scientifica, di dibattito istituzionale, di definizione legislativa (statale e regionale), nel nostro e negli altri Paesi.

La qualificazione delle norme statutarie sul difensore civico come norme necessarie deriva sia dalla natura dell'istituto sia dal fine che le norme statutarie si propongono.

Superata nel nostro paese la fase fondativa dell'istituto, l'esperienza maturata consente di connotarlo in termini di funzione necessaria in quanto la funzione che il difensore civico assolve non è assolta e non può essere assolta da altro organo (esclusività della funzione). Dalla specificità della missione deriva infatti la necessità dell'istituto.

Il difensore civico è un istituto necessario perché ci sono problemi e questioni che angustiano gli interlocutori delle istituzioni alla cui soluzione non si perviene, di fatto, percorrendo le vie del dialogo tra società e politica, tra società e burocrazia, tra società e sistema giudiziario.

Non nel dialogo società-politica, perché nel rapporto società-politica il cittadino è inevitabilmente indotto a qualificarsi come "parte" (politica) anche per soddisfare esigenze che ha diritto di soddisfare non facendo leva su una dichiarazione di schieramento, ma puntando esclusivamente sulle sue qualità di cittadino e di persona.

Non nel dialogo società - sistema giudiziario, perché le risposte della sede giurisdizionale sono strutturalmente collocate a valle delle decisioni assunte dagli apparati amministrativi, quando cioè le decisioni si sono oramai configurate in atti e provvedimenti, mentre gli interlocutori delle pubbliche amministrazioni devono poter esercitare il diritto di partecipazione lungo lo snodarsi di tutto il procedimento, sin dal suo inizio.

Il difensore civico così inteso è un meccanismo necessario anche perché la sua azione favorisce la crescita della qualità democratica del rapporto tra cittadini ed istituzioni. Infatti, ponendosi con competenza a fianco della parte più debole, il difensore civico contribuisce a restituire centralità sostanziale alla persona e al cittadino quando sono interlocutori del sistema istituzionale.

Anche il fine che si propongono le norme statutarie induce a qualificarle come norme necessarie. Il loro fine infatti è quello di favorire

il consolidamento di un'accezione dell'istituto tendenzialmente univoca, almeno a livello regionale, in concomitanza con la nuova consistenza istituzionale che le regioni assumono nell'assetto costituzionale della Repubblica attraverso l'attuazione della legge costituzionale n.1/1999.

4) I contenuti delle norme statutarie in materia di difensore civico

Le disposizioni statutarie sul difensore civico devono essere essenziali, tipizzanti e orientative della legislazione ordinaria che le completa.

L'essenzialità obbliga a delimitare la materia trattata in sede statutaria circoscrivendola esclusivamente agli elementi necessari.

L'istituto deve essere comunque tratteggiato nello statuto per gli aspetti connotativi delle sue proprietà tipiche; che lo caratterizzano cioè, distinguendolo.

Le norme statutarie, proprio per la loro essenzialità e per il loro scopo di tipizzazione, non possono esaurire tutte le esigenze di regolazione dell'istituto, e tuttavia devono orientare ciò che non è determinato direttamente dalle norme statutarie stesse.

Alla luce di tali criteri possono essere enucleati i seguenti contenuti che, riconosciuta la difesa civica regionale come funzione necessaria, sostanziano le disposizioni statutarie sul difensore civico:

a) va affermata l'istituzione del difensore civico mettendola in relazione alle sue finalità di tutela secondo criteri e procedure non giurisdizionali della dignità, dei diritti e degli interessi della persona e del cittadino nei confronti delle pubbliche amministrazioni, anche mediante la promozione di comportamenti ispirati al buon andamento e all'imparzialità nell'azione amministrativa;

b) il difensore civico è ufficio (istituto) indipendente;

c) il difensore civico è designato dal consiglio regionale e allo stesso riferisce;

d) il difensore civico agisce in autonomia ed interviene su richiesta o di propria iniziativa;

e) destinatari degli interventi del difensore civico sono gli organi e le strutture competenti a porre rimedio alle illegittimità, iniquità e disfunzioni accertate dal difensore civico e a rimuoverne le cause.

Se questa è la materia da disciplinare in sede statutaria, altri aspetti devono essere solo "lanciati" da disposizioni statutarie e lasciati alla disciplina della legge "ordinaria" che completa l'ordinamento dell'istituto.

La norma statutaria si limiterà in tal caso a individuare l'oggetto dei contenuti e a stabilire la finalizzazione che l'enunciato normativo ordinario dovrà statuire per detti contenuti.

Essi sono:

f) i requisiti e le modalità per la nomina, lo status, le risorse finanziarie e organizzative e i criteri che regolano l'esercizio della funzione del difensore civico per assicurarne l'indipendenza e l'efficacia.

5) La collocazione delle norme in materia di difensore civico nei nuovi statuti.

Per individuare la corretta collocazione delle norme sul difensore civico nel testo dai nuovi statuti occorre rifarsi alle considerazioni di merito già svolte.

Gli statuti regionali originari sono ricchi di affermazioni generali e di principio sui diritti della persona e del cittadino.

Nei trent'anni trascorsi dalla loro formulazione si sono tuttavia evoluti fenomeni di grande rilevanza che hanno arricchito la dinamica sociale e istituzionale di aspetti nuovi (migrazioni, nuove povertà, diverso rapporto pubblico - privato, integrazione europea, riforme amministrative, ecc.). Tutto ciò stimola le istituzioni a dare più espresso rilievo alla tutela da un lato dei diritti umani, dall'altro lato alla tutela dei diritti delle persone quando si rapportano agli apparati pubblici.

In coerenza con l'ineludibile criterio di accompagnare sempre le affermazioni di principio con l'istituzione e la messa in esercizio degli strumenti che le trasformano in realtà effettuale, gli statuti regionali

devono collocare le norme in materia di difensore civico nel contesto delle disposizioni in materia di tutela dei diritti umani e di cittadinanza.

Questo è il posizionamento più coerente con l'ispirazione dell'istituto che si è consolidata nell'esperienza internazionale e che ha alimentato anche l'esperienza delle regioni italiane e delle province autonome di Trento e Bolzano. Mentre apparirebbe ormai impropria una collocazione nell'ambito dei titoli che trattano di "amministrazione", "controlli", "partecipazione". L'inserimento del difensore civico in uno di questi contesti indurrebbe infatti a favorire una lettura dell'istituto fuorviante ancor prima che parziale, sfuocandone l'identità sostanziale.

Il coordinamento nazionale dei difensori civici regionali e delle provincie autonome di Trento e Bolzano ritiene che l'accoglimento di queste proposte in coerenza con gli orientamenti in materia di difesa civica consolidatisi nelle sedi internazionali e negli organismi europei, ponga la difesa civica nelle nuove Regioni come parte essenziale di un ordinamento improntato alla effettività della buona amministrazione, che realizza il principio di sussidiarietà e promuove le autonomie locali.

9) Comunicazione svolta dal Difensore civico della Regione Liguria alla 7e Table Ronde avec les ombudsmen européens – Zurigo dal 21 al 23 novembre 2001, sul tema "Droits de l'homme et la police".

Non è necessario soffermarci ad illustrare ancora una volta la nozione di " diritti dell'uomo ", che costituisce ormai un patrimonio acquisito, passato attraverso un corso plurisecolare di elaborazione che data almeno dalla dichiarazione di Parigi del 26 agosto 1789 (prodotto a sua volta della tradizione giusnaturalistica oltreché degli accesi dibattiti del luglio – agosto dell'anno in cui avvenne infine la proclamazione). Ricordiamo soltanto il più recente documento, la dichiarazione di Nizza dell'anno 2000 per la carta dei diritti fondamentali dell'unione europea (aggiungendo tuttavia che il discorso relativo ad una corretta definizione normativa di tali diritti è ancora lungi dall'essere concluso, anche perché alla dichiarazione di Nizza non è stata ancora attribuita efficacia vincolante non essendo stata adottata in un trattato).

Fra i diritti fondamentali in tal modo riconosciuti ai cittadini in materia civile, politica, sociale ed economica un posto di primo piano spetta sicuramente a quella che potremmo definire – ed in Italia infatti così è chiamata – la sicurezza pubblica, cioè la tutela della libertà del singolo dalle aggressioni che altri soggetti privati vogliano effettuare nei confronti della sua vita e dei suoi beni. Si tratta precisamente della tutela dei cittadini che lo Stato affida alla complessa organizzazione della polizia e della magistratura, nelle loro varie articolazioni.

Più in particolare la polizia è chiamata ad intervenire in prima battuta, per far cessare immediatamente l'aggressione che si sia verificata, mentre alla organizzazione giudiziaria è attribuito il compito di reprimere in un secondo momento le violazioni allo stato di diritto, mediante lo strumento della sanzione.

Naturalmente il compito della polizia, così come della magistratura, non è soltanto repressivo, perché la esistenza dell'apparato deve

servire anche a prevenire la commissione stessa della violazione; e quanto più l'intervento repressivo successivo al fatto sarà efficiente, tanto maggiore sarà l'efficacia preventiva.

I compiti della polizia non si limitano tuttavia alla prevenzione – repressione degli illeciti: esistono da un lato una serie di compiti di natura amministrativa (anche se sempre finalizzati in ultima analisi alla tutela dei diritti umani), quale ad esempio il controllo od il rilascio dei passaporti, le varie licenze ed autorizzazioni, e via dicendo; dall'altro si hanno i così detti compiti di ordine pubblico, che dal campo della repressione strettamente individuale si allargano alla tutela dell'ordine e della convivenza socialmente organizzata.

purtroppo l'apparato poliziesco e giudiziario è necessario perché i cittadini non sono tutti e sempre disposti al rispetto dei diritti altrui. Sia sul piano individuale che su quello collettivo sono ben noti i casi di aggressione ai diritti di alcuni individui da parte di altri. Chi scrive ha potuto constatare di persona, nel luglio scorso, gli eccessi assolutamente inaccettabili a cui alcuni gruppi di manifestanti contro il convegno dei capi di stato e di governo degli otto paesi più industrializzati del mondo (il così detto G 8) si sono lasciati andare: negozi, banche ed uffici distrutti, auto date alle fiamme e tutti i consueti corollari di prammatica.

Più che legittimo quindi che di fronte a simili aggressioni ai diritti delle vittime – quasi sempre del tutto estranee all'evento contro cui si intendeva manifestare – lo Stato intervenisse per bloccare e reprimere gli illeciti. E così è accaduto, ma anche da parte della polizia (intesa come complesso delle forze dell'ordine) sono stati commessi degli eccessi che a loro volta hanno costituito grave violazione dei diritti umani. Un manifestante è rimasto ucciso (ma qui è forse possibile ravvisare un caso di legittima difesa da parte dell'agente aggredito – la ricostruzione dei fatti è ancora in corso); a manifestazione ormai conclusa (non è dato sapere se si trattasse di una conclusione definitiva o di una semplice sospensione) la polizia ha fatto irruzione in alcune scuole ove si erano ritirati molti dimostranti per effettuare una perqui-

sizione alla ricerca di armi, conclusasi con il ferimento di oltre sessanta manifestanti e l'arresto di tutti i feriti e di un'altra trentina di persone; infine nel luogo di primo concentramento degli arrestati si sarebbero verificate altre aggressioni fisiche e morali da parte degli agenti nei confronti degli arrestati ormai inermi.

Tutti i fatti sono in corso di accertamento, e l'inchiesta della magistratura sembra intenzionata a fare chiarezza su tutto. Va però osservato che in televisione sono comparsi scenari per più aspetti agghiaccianti sia relativi alle violenze commesse dai manifestanti che a quelle addebitali alla polizia. E' un dato dei tempi che i fatti gravi, di qualsiasi tipo, che accadono nella società ben raramente riescono a passare inosservati agli odierni strumenti di informazione: di ciò si dovrà tenere conto ben chiaramente da ora in avanti, ed è lecito formulare la speranza che tale possibilità di controllo visivo diretto serva a ridurre in qualche misura la commissione di comportamenti illeciti.

Il compito della polizia, si diceva, è quello di prevenire e reprimere la commissione di illeciti contro i diritti delle persone. Quando l'aggressione è violenta è logico che l'intervento repressivo non possa del tutto prescindere dall'uso della forza. Già i romani dicevano che "vim vi repellere licet". Il problema però è quello della quantità di forza repressiva impegnata. Per esempio per fermare un ladro che fugge non sarebbe lecito sparargli, e per sedare un tumulto si deve far ricorso alle armi soltanto nella misura minima necessaria e sufficiente: facendo uso prioritario, per dire una cosa soltanto, di strumenti non in grado di uccidere (come i proiettili di gomma), nonché di altri mezzi dissuasori non letali. Quando poi la situazione acuta è stata superata, non è lecito protrarre l'intervento repressivo, che si trasforma allora in punitivo mentre la punizione spetta soltanto alla magistratura.

Si tratta di un problema di proporzione fra i mezzi e le modalità dell'offesa e della difesa – repressione, che deve essere sempre adeguata al principio base: è lecito reagire con la forza soltanto nella misura necessaria e sufficiente al raggiungimento dello scopo. Al di là di tale misura l'azione lecita della polizia si trasforma in illecita aggres-

sione dei diritti umani del reo, che anche se si è posto nell'illegalità rimane pur sempre una persona umana.

Non è facile, nella concitazione di certi momenti, graduare esattamente l'intensità di una risposta ad una violenza altrui. Per questo, tra l'altro, le legge prevede l'ipotesi della legittima difesa e addirittura quella dell'eccesso colposo (quindi non volontario) di essa. Ma una cosa è l'eventuale eccesso durante una colluttazione, su cui si può discutere tenendo presente che anche i poliziotti sono uomini, altro invece è l'infierire sui violenti dopo la cessazione della violenza, che invece non potrà mai trovare giustificazione, e che d'altra parte può soltanto servire a trasformare gli aggressori in vittime (così come, agli occhi di molti *mass media*, è accaduto a Genova).

Il compito della polizia è indubbiamente delicatissimo. Essa tuttavia deve sapere che non è possibile violare senza motivo i diritti altrui, anche di coloro che si sono resi colpevoli di pregressi comportamenti illeciti. Il principio del rispetto dei diritti umani lo impone.

4) Già si è accennato al compito della magistratura, cui spetta di pesare i fatti, dopo la loro commissione, stabilirne la liceità o meno e trarne le conseguenze sanzionatorie.

Naturalmente in paesi garantisti, quale ormai è il mondo civile, sono previsti anche interventi dei giudici, per dir così in corso d'opera: convalida immediata del fermo e dell'arresto, riesame (per citare soltanto gli istituti previsti dal processo italiano: ma se anche cambiano i nomi nei vari paesi non cambia la sostanza), ricorsi interlocutori. Rimedi tutti che concorrono a prevenire o contenere le violazioni dei diritti umani in danno delle persone arrestate. Ma vi sono altri rimedi, come ad esempio le impugnazioni davanti alla giustizia amministrativa contro i provvedimenti amministrativi di sicurezza quale l'espulsione: strumento da non trascurare, tenuto conto delle possibili conseguenze di un simile provvedimento (di cui per esempio dopo i fatti di Genova si è fatto largo uso nei confronti degli stranieri, anche se scarcerati dalla magistratura per mancanza di indizi: la logicità di tali provvedimenti sarebbe tutta da discutere).

Purtroppo, però, spesse volte (non sempre, per fortuna) i tempi di intervento dei giudici sono troppo lunghi. Da ciò la ricerca di rimedi di altra natura, non giurisdizionali, che per altro non hanno dato finora concreti risultati. Un rimedio teoricamente valido potrebbe essere proprio il ricorso al difensore civico, che in sede non giudiziaria potrebbe intervenire sulle autorità amministrative, in tempi velocissimi, per contenere le misure eccedenti il limite consentito in tema di rispetto dei diritti umani.

In Italia, peraltro, la competenza dei difensori civici regionali (non esiste infatti un difensore civico nazionale, cosa che crea problemi nei rapporti con gli organismi centrali dello stato), la quale è stata recentemente introdotta anche nei confronti delle amministrazioni statali (così per l'art. 16 della legge 15 maggio 1997 n. 127), è espressamente limitata ed esclude la possibilità di intervenire nei confronti delle attività concernenti la difesa, la magistratura e la polizia. Quest'ultima esclusione, inoltre, è stata interpretata dal ministero degli interni come soggettiva, cioè riguardante tutti gli organi di polizia (ed anche i prefetti che ne hanno il superiore controllo) anche quando essi svolgono attività meramente amministrative (e quindi non oggettivamente di polizia). Pertanto in Italia la garanzia per i diritti umani costituita dalla difesa civica incontra in questo caso (e non è l'unico) una forte limitazione.

Roberto Sciacchitano