

equilibrio tra il perseguimento del principio di legalità ed il rispetto delle legittime aspettative di chi, destinatario del provvedimento amministrativo, confida nella prosecuzione della situazione a lui favorevole da quello stesso provvedimento determinata.

Il legislatore nazionale si è recentemente occupato del problema dettando una specifica disposizione sull'annullamento d'ufficio (art. 21 *nonies* della l.241/1990, introdotto dalla l.11 febbraio 2005 n.15) secondo la quale il provvedimento amministrativo illegittimo “può essere annullato d'ufficio sussistendone le ragioni di interesse pubblico, **entro un termine ragionevole** e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati”. Ho voluto sottolineare il passaggio dedicato al tempo perché lo stesso traduce in norma di legge quanto è da tempo sostenuto dalla giurisprudenza: “il fluire del tempo è indice di consolidamento della situazione giuridica favorevole” (Cass.sez.trib. 10 dicembre 2002, n.17576); “per effetto del decorso del tempo, l'originaria illegittimità dell'atto può attenuarsi” (Cons.Stato V sez. 1 ottobre 2002, n.5133). Dunque, l'affidamento del cittadino, scaturito dal comportamento o dalla decisione dell'amministrazione, trova nel decorso del tempo un elemento di forza tanto da essere riconosciuto quale limite esterno al potere di autotutela dell'amministrazione che non può essere esercitato se non “entro un termine ragionevole”. Peraltro, il cittadino ben conosce la necessità di rispettare i tempi: se non dovesse impugnare il provvedimento illegittimo entro 60 giorni davanti al giudice amministrativo (o 120 giorni davanti al Presidente della Repubblica), di quel provvedimento non si potrà più liberare!

Si raccomanda dunque all'amministrazione (provinciale e non solo), prima di utilizzare il potere di autotutela, di considerare con la necessaria attenzione il tempo trascorso e l'interesse del destinatario della decisione (oltrechè quello dei controinteressati), valutando altresì se l'illegittimità dell'atto sia meramente formale (e dunque, per l'ordinamento, sanabile) oppure sia sostanziale (e dunque comprometta gravemente l'interesse pubblico generale, giustificando l'annullamento),

#### **4. PROBLEMI DI RILIEVO COMUNALE**

Questo quarto capitolo è dedicato ai problemi più significativi riscontrati con riferimento alle amministrazioni comunali. E' noto come la polemica dell'estate 2006 fosse stata fortemente incentrata sulle lamentele sollevate dai cittadini nei confronti soprattutto dei comuni di piccola dimensione –salvo poi raccogliere segnali di criticità analoghe relativamente alle amministrazioni più grandi- all'interno dei quali con maggior frequenza si manifestano situazioni in cui la personalizzazione prende il posto dell'imparzialità, la definizione degli interessi, pubblici o privati, tende a confondersi, lo scarso ricambio dei titolari delle funzioni di governo rischia di rendere familistica la gestione della cosa pubblica, l'eccessiva vicinanza pregiudica un uso obiettivo della discrezionalità amministrativa. Naturalmente, le difficoltà che vengono rappresentate dai cittadini nel quotidiano contatto con l'ufficio del Difensore civico non coinvolgono nella medesima misura tutti i 223 Comuni trentini né consentono di stilare con rigorosa sicurezza una 'lista' di buoni e di cattivi, come in più occasioni ci si sente chiedere. Ogni amministratore ed ogni funzionario sa perfettamente quali sono i comportamenti consoni al suo ruolo e quali non lo sono affatto (e se non se ne rendesse conto, sarebbe talmente grave da rendere inutile qualsiasi richiamo del Difensore civico) e dunque ciascuno di essi è consapevole di quanto la propria azione sia coerente, o viceversa non lo sia, con i principi che la Costituzione pone a fondamento della funzione amministrativa: legalità, imparzialità, buon andamento. Poi saranno i cittadini, rompiscatole e non, a formulare i loro giudizi, senza timori reverenziali e senza paure paralizzanti. I meccanismi elettorali e gli organismi di tutela –bonaria o contenziosa che sia- rappresentano strumenti preziosi per esprimere le valutazioni sull'operato di chi svolge funzioni pubbliche, assicurando i doverosi riconoscimenti solo a chi ha interpretato con correttezza ed efficacia il proprio ruolo.

##### ***4.1 Le fatiche della democrazia locale.***

Sotto questo titolo forse un po' troppo letterario vorrei raccogliere alcune criticità che segnano la vita democratica delle comunità locali, sia per quanto attiene il funzionamento

degli organi di governo dell'ente (mi riferisco alle difficoltà di rapporto tra minoranze e maggioranze consiliari, già esaminato nelle precedenti Relazioni), sia per quanto riguarda più direttamente i cittadini e la loro presenza attiva all'interno del Comune.

Nel corso del biennio di riferimento, l'ufficio è intervenuto in molte occasioni (sono stati aperti 24 fascicoli ma le segnalazioni sono state più del doppio) su richiesta di consiglieri comunali di minoranza di molti Comuni trentini, per lo più di piccole dimensioni, ove maggiormente frequente è l'attrito tra diverse forze politiche, ma talora anche di Comuni di maggiori dimensioni, tra i quali assente è però il comune capoluogo.

Il ruolo del Difensore civico, apparentemente non pertinente rispetto a questioni che sembrano avere connotazione esclusivamente politica, è in realtà di aiuto in un sistema nel quale con molta fatica si possono individuare o costruire altri luoghi di "sfogo" per piccole istituzioni che faticano a gestire in modo costruttivo momenti di crisi nei rapporti tra fazioni contrapposte.

Se si pone attenzione alle principali e più frequenti problematiche che sono state sollevate dalle minoranze consiliari che si sono rivolte all'ufficio si può pensare come gli argomenti posti alla nostra attenzione possano misurare la qualità ed il grado di democrazia esistente nei nostri piccoli Comuni nonché la misura dell'attenzione riservata ai Consiglieri di minoranza: mancanza di rispetto delle prerogative istituzionali, irregolarità nella convocazione dei Consigli comunali, ritardi nel rispondere alle interrogazioni consiliari, mancata garanzia del diritto di accesso, mancato rispetto del *quorum* strutturale sono le questioni più frequentemente sollevate. E' chiaro che, laddove si presenti un difetto di democrazia, dunque una carenza nel rispetto dei diritti dei cittadini che nei consiglieri di minoranza si identificano e si sentono rappresentati, è giustificato se non doveroso che il Difensore civico, garante della legalità e della buona amministrazione in senso lato, oltre che tutore di tutti, possa essere chiamato a comporre i dissidi sorti, poiché anche in tale frangente il suo lavoro va, in definitiva, a vantaggio dei cittadini.

La questione maggiormente problematica, come è già stato rilevato nel secondo capitolo, è rappresentata dalla frequente mancata soddisfazione del diritto alla trasparenza dell'attività svolta dall'ente e, per esso, dagli organi di governo i quali tendono a mantenere un ingiustificato riserbo su atti, documenti ed attività, anche nei confronti dei consiglieri di

minoranza, cui competerebbe di diritto l'accessibilità di qualsiasi documento che consenta di eseguire le forme ispettive e di controllo nei confronti della stessa maggioranza di governo. Altre lagnanze hanno riguardato, seppure in misura minore, il mancato rispetto dei doveri di risposta alle interrogazioni presentate in consiglio comunale, il mancato rispetto dei regolamenti comunali sul funzionamento degli organi, la mancata trasparenza ed il mancato rispetto dei diritti di partecipazione relativamente a grandi opere pubbliche, piccole e grandi prepotenze nei rapporti interpersonali, e qualche volta fatti di particolare gravità.

Alla luce dei dati raccolti (che sono stati oggetto di uno specifico obiettivo concordato per il 2007 con la Direttrice dell'ufficio, dott. Ravelli) si è tentato di impostare con il Servizio Autonomie locali un progetto di maggiore respiro, contattando anche il Presidente della Provincia e successivamente l'Assessore competente, avv. Bressanini, ai quali si è voluto dare conto di molte realtà, non sempre conosciute, in cui le difficoltà di gestione dei Comuni inevitabilmente si ripercuotono sulla vivibilità dei luoghi e sui diritti dei cittadini.

Da segnalare, quale primo importante risultato di questa attività, l'incontro che si è tenuto il 3 marzo 2008 con i gruppi di minoranza dei consigli comunali trentini, su iniziativa del competente Assessore provinciale alle Autonomie Locali, al quale erano presenti sia la Difensore civico, sia il Presidente del Consorzio dei Comuni trentini, dott. Renzo Anderle, incontro che si è sostanziato in una "operazione ascolto" dei diversi problemi sollevati dai Consiglieri presenti e che ha consentito di formulare alcune proposte operative, che potrebbero tradursi in un vero e proprio 'Statuto delle minoranze'. Si tratta ora di proseguire il lavoro di analisi delle criticità e di elaborazione delle buone prassi — magari già adottate in Comuni 'virtuosi' — necessarie per riequilibrare i rapporti istituzionali, proponendo eventualmente anche quelle modifiche normative che si rendessero indispensabili per una piena garanzia del ruolo svolto dalle minoranze. Come già scriveva Calamandrei nel 1945: *"Tutti sanno che l'opposizione è la forza animatrice delle democrazie. Dove il progresso è affidato alla libera dialettica delle idee ed al perenne rinnovarsi del ceto dirigente...negli ordinamenti tradizionalmente liberi...l'opposizione di sua maestà è riconosciuta e rispettata come parte essenziale del meccanismo politico"*. Per questo, sempre usando le parole di un Padre della nostra

Costituzione, da un lato *“la prova migliore del valore di una libera costituzione è la misura in cui provvede alla protezione delle minoranze”*, dall’altro va però ricordato che *“opposizione vuol dire senso di responsabilità del domani: non solo diagnosi dei mali, ma leale suggerimento dei rimedi atti a risanarli”* (le citazioni sono tratte da “Piero Calamandrei. Ventidue saggi su un grande maestro”, a cura di P.Barile, Giuffrè 1990, 421).

C’è posto anche per i cittadini in questa “dialettica di ragionati contrasti” che costituisce il cuore di ogni regime democratico? Mi ha colpito —tra le tante segnalazioni di contenuto generale inviate all’Ufficio— una lettera nella quale si narrava come, in uno dei Comuni governati da una lista unica, il cittadino che non si è recato alle urne perché non ha nessuna possibilità di scelta alternativa viene (scherzosamente) rimbrottato dal Sindaco perché non si è presentato al seggio. Così, per evitare di essere individuabili troppo facilmente come elettori riottosi da parte degli unici possibili eletti, i cittadini preferiscono partecipare comunque alle operazioni di voto, limitandosi ad annullare la scheda o a lasciarla bianca. Un modo sicuro per non essere additati quali oppositori dell’esecutivo in carica, subendo talvolta sgradevoli conseguenze.

Quanto all’uso degli strumenti di partecipazione che tutti gli Statuti comunali mettono a disposizione dei cittadini, non sono ovviamente frequenti per l’Ufficio le occasioni di conoscere le esperienze positive sperimentate sul territorio mentre ci sono stati sottoposti alcuni casi negativi nei quali o la disattenzione dell’amministrazione verso le istanze adeguatamente rappresentate da una pluralità di cittadini tramite gli istituti statutari, o l’incapacità della comunità ad accettare il confronto tra idee e posizioni diverse hanno sostanzialmente vanificato la volontà di partecipare al processo decisionale pubblico, giungendo persino ad avvilire le persone che più si erano impegnate (o meglio, si erano esposte) nell’assumere l’iniziativa.

Ad esempio, una petizione sottoscritta da un centinaio di cittadini non ha ottenuto, nei sessanta giorni stabiliti dallo Statuto, alcuna risposta da parte dell’amministrazione comunale interessata (e non si trattava di un piccolo Comune, questa volta); alla sollecitazione inviata dai promotori della petizione si è risposto con una nota interlocutoria cui però, fino all’intervento del Difensore civico avvenuto quattro mesi dopo, non è più stato dato seguito. L’episodio, che si è concluso con vaghe giustificazioni da parte dell’ente

in ordine al ritardo, ha scoraggiato i cittadini —le cui proposte non sono state minimamente considerate, neppure per farne oggetto di un motivato, ma attento, rifiuto— che, avendo sperimentato il disinteresse dell'amministrazione verso la loro disponibilità a collaborare nell'individuare soluzioni interessanti per l'intera comunità (si trattava di individuare il possibile percorso di una pista ciclabile), difficilmente utilizzeranno ancora, in futuro, gli istituti di partecipazione. Convincendosi piuttosto che gli unici modi per rapportarsi con l'ente pubblico siano quelli di chi si limita ad essere passivo destinatario delle decisioni adottate da chi governa oppure di chi si oppone, quasi pregiudizialmente, alle decisioni pubbliche mediante una contestazione anche esasperata e, non poche volte, aggressiva. E tuttavia, poiché spesso si osserva come l'amministrazione reagisca con tempestività di fronte a chi più alza la voce, accogliendone le richieste, il cittadino comprensibilmente finisce per ricorrere a forme 'atipiche' di partecipazione, la cui maggior efficacia rispetto alle forme istituzionali è sotto gli occhi di tutti.

Sempre in tema di referendum, vorrei stigmatizzare proprio le difficoltà che gli stessi cittadini hanno nel comprendere lo spirito di questo istituto, attraverso il quale non si vuole certo 'spaccare' una comunità bensì si intende ottenere una diretta manifestazione della volontà di tutti i componenti della comunità stessa in relazione ad un tema ritenuto di particolare rilievo. Il nostro Ufficio, intervenuto a sostegno della legittimità di una richiesta referendaria e della procedura seguita per la raccolta delle firme necessarie, ha poi assistito al moltiplicarsi di episodi di intolleranza, se non di intimidazione, nei confronti dei promotori del referendum da parte di loro concittadini che, evidentemente, invece di limitarsi ad esprimere il proprio orientamento sulla questione oggetto della consultazione democratica nelle forme che questa prevede, hanno preferito ricorrere a mezzi indegni di una comunità civile (volantini anonimi, danneggiamenti di beni di proprietà dei promotori) per raggiungere i propri scopi. In quale clima si sia giunti alla votazione referendaria è facilmente immaginabile; c'è da chiedersi quindi se i cittadini abbiano potuto maturare il proprio convincimento sul tema in discussione in piena libertà ed autonomia, o se i condizionamenti ambientali siano stati così invasivi da vanificare, in fondo, la *ratio* dell'istituto di partecipazione dirette. Certo, a fronte di vicende come questa, si percepisce

la fragilità della nostra democrazia che sembra aver paura della discussione, dunque del confronto tra le idee e della dialettica tra le diversità di pensiero.

#### **4.2 Statuti comunali e pari opportunità.**

In adeguamento ai principi introdotti dalla legge regionale di riforma delle autonomie locali 22 dicembre 2004, n.7, gli Statuti comunali avrebbero dovuto essere rivisti e riscritti in alcune loro parti entro il 30 gennaio 2006. Per la verità, sono ancora molti i Comuni inadempienti e dunque l'azione di riscrittura è ancora in corso. Ciò che interessa qui sottolineare è un passaggio estremamente delicato, per la qualità della democrazia locale, perché riguarda la garanzia di una adeguata rappresentanza di entrambi i sessi all'interno degli organi di governo comunali. Credo sia superfluo ricordare come già una Risoluzione del Parlamento europeo del 18 gennaio 2001 (Bollettino UE 1/2-2001) ponesse la partecipazione equilibrata delle donne e degli uomini ai processi decisionali come una questione che attiene al principio stesso di democrazia, invitando gli Stati membri non solo ad adottare principi legislativi idonei ad assicurare la piena eguaglianza delle cittadine nella vita politica ma anche "ad incoraggiare i partiti politici ad introdurre sistemi di quote per le candidature femminili".

A questo proposito, la nostra legge regionale dispone che "lo statuto deve stabilire norme per assicurare condizioni di pari opportunità tra uomo e donna e **un'adeguata presenza** di entrambi i sessi nelle giunte e negli organi collegiali del comune, nonché degli enti, aziende e istituzioni da esso dipendenti" (art. 1 comma 2 che va a modificare l'art.4 l.r.4 gennaio 1993, n.1). E' noto, grazie ai dati pubblicati dal Servizio Pari opportunità della Provincia, come nei Comuni trentini la presenza femminile sia ancora decisamente scarsa: a fronte di 2711 amministratori di sesso maschile, le donne sono 803 (i dati sono riferiti alle elezioni 2005 ed aggiornati al 31 marzo 2008); tra gli amministratori uomini 521 sono Assessori e 190 sono vice sindaci, mentre le donne sono, rispettivamente, 155 e 27 (per non parlare dei Sindaci, 209 e 14). Per questo, il legislatore regionale si è premurato di introdurre un vero e proprio obbligo giuridico a carico della disciplina statutaria che, coerentemente con i principi costituzionali in tema di accesso ai pubblici uffici di cui all'art.51 ("*La Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra*

*donne e uomini*”) e di potestà legislativa regionale di cui all’art.117 (“*Le leggi regionali rimuovono ogni ostacolo che impedisce la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica e promuovono la parità di accesso tra donne e uomini alle cariche elettive*”), deve prevedere adeguate misure positive a favore della presenza femminile nelle amministrazioni comunali.

Ciò premesso, una norma statutaria che si limiti ad introdurre una previsione generica quale “*nella Giunta comunale devono essere presenti assessori di entrambi i generi*” non soddisfa certo i criteri introdotti dalla legge regionale, limitandosi ad una mera – e ben più blanda- ripetizione del principio, senza affatto precisare (come sarebbe stato giuridicamente doveroso fare) quale sia la misura ritenuta ‘adequata’ per una presenza dei due sessi all’interno dell’organo esecutivo: in una Giunta di sei assessori, è da considerarsi adeguata la presenza di cinque donne ed un uomo? So benissimo che nella realtà la proporzione è esattamente contraria (cinque uomini e una donna...) e proprio per questo mi chiedo, e chiedo agli amministratori comunali, se non sia necessario individuare con lungimiranza e con coraggio disposizioni statutarie che realmente promuovano un serio riequilibrio della rappresentanza, introducendo misure che –come recita l’art.23 della Carta di Nizza, cioè della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea siglata nel 2000- prevedano **vantaggi specifici** per il sesso sotto rappresentato e rendendo così possibile una effettiva presenza delle cittadine trentine negli organi di governo della nostra comunità.

E’ evidente come l’intervento di riequilibrio affidato agli Statuti non comporti un’immediata modifica della composizione delle Giunte esistenti (mi risulta che ad oggi siano ben 60 i Comuni trentini privi di donne in Giunta, tra i quali si trovano enti di dimensioni significative quali Cavalese, Canazei, Malè, Mezzocorona, Mori, Nago Torbole, Levico Terme...) ma certamente impone che, laddove vi siano cambiamenti e sostituzioni all’interno degli esecutivi –come pure negli enti ed istituzioni dipendenti dal Comune- e non vi sia una soddisfacente presenza femminile, si proceda a nominare amministratrici e non amministratori. A questo proposito, il Servizio autonomie locali era intervenuto con un articolato parere nel quale venivano suggerite alcune soluzioni operative: nominare un’assessore donna ‘esterno’ in assenza di una consigliere comunale di sesso femminile o nominare donne in giunta in proporzione alla loro rappresentanza in seno

al Consiglio comunale, ricorrendo nel caso anche a figure tecniche. Solo laddove vi fosse una formale comunicazione di indisponibilità da parte delle consigliere ad assumere incarichi di Giunta o dove fosse impossibile individuare un'assessore esterna il Sindaco può procedere alla nomina di assessori solo di genere maschile, dandone adeguata motivazione nel decreto di nomina. Vale la pena ricordare che anche la giurisprudenza amministrativa ha iniziato ad occuparsi di questo problema, tanto che un'ordinanza del TAR Lecce (n.680/2005) ha sospeso in sede cautelare il provvedimento di nomina della Giunta di un comune pugliese per inosservanza del principio in discussione affermando che il Sindaco, nel procedere ad una nuova composizione dell'organo esecutivo, deve agire *“adoperandosi per assicurarvi una presenza femminile o, nel caso in cui questo non sia possibile per ragioni tecnico-politiche, illustrando con motivazione puntuale, esaustiva e concreta le ragioni che impediscono l'attuazione del cd. principio delle pari opportunità”*.

La raccomandazione che, come Difensore civico, mi sento in dovere di indirizzare alle amministrazioni locali (e penso anche alle costituende Comunità di valle...) è dunque quella di promuovere, attraverso una idonea riscrittura degli Statuti, le condizioni per una presenza realmente e progressivamente equilibrata di donne all'interno sia delle Giunte sia degli enti dipendenti dai Comuni, così da correggere l'attuale condizione di sottorappresentanza del genere femminile che certamente impoverisce la dialettica delle nostre istituzioni nelle quali, invece, dovrebbe esprimersi la cultura di tutta la società trentina composta, indiscutibilmente, da donne e da uomini.

#### **4.3 La responsabilità dei Consiglieri comunali..**

Vorrei dedicare solo un breve cenno ad un tema che è solo di apparente ovvietà, ma che, se sottovalutato, rischia di determinare conseguenze sgradevoli in capo agli amministratori, in particolare ai Consiglieri comunali. Mi riferisco al tema della responsabilità amministrativa che grava su tutti i funzionari pubblici, siano essi dipendenti siano essi onorari, qualora nell'esercizio delle loro funzioni istituzionali determinino un danno concreto ed effettivo all'ente (che può consistere nella mancata realizzazione di un'entrata o in un esborso di somme maggiori di quanto prevedibile se non addirittura ingiustificato o nella perdita di beni dell'amministrazione). La dottrina ci ricorda che il

danno è imputabile solo quando è dovuto all'inosservanza degli obblighi connessi al ruolo svolto, tra i quali rientra a pieno titolo anche l'osservanza "delle regole di comune prudenza e diligenza" (così Virga nel suo "Diritto amministrativo- I principi") e che deve collegarsi con un rapporto causale al comportamento doloso o colposo del funzionario o dell'amministratore.

Ciò premesso, credo sia importante citare una recente sentenza pronunciata dalla Corte dei Conti – sez. di Trento (n.43/2007) che, intervenendo in un giudizio di responsabilità per danno erariale, ha posto particolare attenzione al ruolo di vigilanza e di controllo che i Consiglieri comunali (indipendentemente dal fatto che siano appartenenti alla maggioranza o alla minoranza) sono chiamati a svolgere all'interno dell'Ente. Nel caso di specie, di fronte alla presentazione di un debito fuori bilancio assunto dal Sindaco, il Consiglio si era limitato ad avallare la decisione, facendola propria con apposita delibera, senza "esplicitare alcuna ulteriore e diversificata presa di posizione minimamente critica o ispirata ad esigenze di migliore comprensione, indotta sia dai particolari aspetti in cui risultava rappresentata la vicenda sia dal sostanzialmente cauto tenore del preliminare allegato parere reso dalla responsabile del servizio finanziario". Da questa negligenza nello svolgimento delle proprie funzioni istituzionali, il giudice contabile ha ritenuto "accertata la configurazione di un comportamento connotato, quanto meno, da *colpa grave* indotta da altrettanto grave negligenza e superficialità, addebitabile anche ai Consiglieri comunali, nella loro qualità di rappresentanti del Comune, in ragione del danno economico arrecato all'ente". Condannando quindi, accanto al Sindaco, anche i Consiglieri al pagamento delle somme dovute per il risarcimento del danno erariale di cui si era accertata l'esistenza.

Se dunque il Sindaco risulta essere, nell'attuale ordinamento, il perno attorno a cui si muove il funzionamento del Comune, non va dimenticato che anche gli organi che lo affiancano (in primo luogo Consiglio e Giunta, ma anche i Segretari comunali ed i funzionari responsabili dei servizi) sono titolari di funzioni puntualmente loro affidate dal medesimo ordinamento, secondo il tradizionale criterio dei '*check and balances*' e cioè del reciproco controllo e del reciproco equilibrio. Il Consiglio dunque non può abdicare al proprio ruolo di interlocutore necessario dell'esecutivo, nemmeno in nome di una supposta 'fedeltà' conseguente alla comune appartenenza alla maggioranza di governo, ma è

chiamato dall'ordinamento ad esercitare con diligenza ed efficacia i compiti assegnatigli dalla legge, per la tutela dell'interesse pubblico e del bene della comunità che rappresenta

#### ***4.4 Il rispetto delle distanze tra edifici.***

Costituisce purtroppo un problema assai diffuso nelle nostre realtà locali il mancato rispetto delle norme sulle distanze tra edifici, nei confronti del quale non sempre le amministrazioni, che pure rilasciano i provvedimenti autorizzatori, intervengono adeguatamente per assicurare la corretta applicazione delle disposizioni violate. Purtroppo, erroneamente, le amministrazioni comunali tendono a considerare tale violazione come un problema che riguarda esclusivamente i privati (e come tale, rientrante nella clausola di garanzia “salvo i diritti di terzi”). In realtà, come viene in più occasioni ricordato dalla giurisprudenza amministrativa, la disciplina delle distanze legali ha una doppia funzione: da un lato, quella di tutelare l'interesse dei vicini alla fruizione di un distacco congruo tra edifici, dall'altro, quella di garantire l'interesse della collettività all'instaurazione di un assetto urbanistico sotto ogni aspetto ordinato. In altre parole, “tutte le norme sulle distanze, siano esse di fonte statale, regionale o comunale, sono poste a presidio sia della tutela del diritto dominicale nei rapporti interprivati, sia delle esigenze collettive connesse ai bisogni di igiene, sicurezza, decoro degli edifici e dunque, con un'unica espressione, di un adeguato assetto urbanistico” (Mandarano in GDA 2008, 235).

Vorrei richiamare una recente sentenza del Consiglio di Stato (sez.IV, 26 maggio 2006, n.3201) che, coerentemente con quanto sopra esposto, ha addirittura sancito la legittimità di un provvedimento con il quale la Pubblica amministrazione ha disposto, in autotutela, l'annullamento di una concessione edilizia perché il rilascio del provvedimento concessorio era avvenuto in violazione delle norme che disciplinano le distanze inderogabili tra fabbricati, “norme volte a tutelare interessi pubblici” la cui applicazione è necessaria. La carenza istruttoria, data dal fatto che il Comune non avesse rilevato immediatamente, in sede di esame del progetto edilizio, la violazione, non impedisce, secondo il giudice, di intervenire successivamente, perché l'inderogabilità delle norme “rende sostanzialmente vincolata l'iniziativa assunta dal Comune”. All'annullamento del titolo concessorio deve così seguire la rimessa in pristino dello stato dei luoghi, salvo riaprire una procedura

concessoria che disponga correttamente in ordine alla definizione delle distanze tra costruzioni.

Quanto detto, seppur sinteticamente, sta a significare che le amministrazioni comunali non possono sottrarsi al dovere di sanzionare tempestivamente la violazione delle norme sulle distanze ritenendo meramente 'privatistica' la questione, ma sono tenute invece a procedere con gli strumenti messi a disposizione dalla disciplina urbanistica garantendo, innanzitutto, una vigilanza puntuale e tempestiva in ordine alle segnalazioni di violazione che vengono (solitamente) presentate dai cittadini confinanti ed intervenendo immediatamente per inibire i comportamenti di mancato rispetto della normativa.

A questo proposito, con un breve inciso, vorrei ricordare che in materia edilizia esiste l'obbligo del Comune di provvedere sulle richieste dei cittadini che chiedano l'eliminazione di abusi edilizi o comunque il rispetto della normativa in materia edilizia: secondo il nostro ordinamento giuridico, l'intervento repressivo degli illeciti edilizi costituisce un vero e proprio dovere per le autorità comunali (rinvio a due sentenze della quinta sezione del Consiglio di Stato, 7 novembre 2003 n.7132 e 19 febbraio 2004 n.677). Purtroppo, sono frequenti i casi in cui le omissioni delle amministrazioni comunali (che non controllano e, se sono costrette a farlo, comunque non intervengono) costringono i privati ad agire sul piano del contenzioso civile per la tutela dei propri fondati diritti, con un evidente aggravio di costi economici e di costi sociali (questi ultimi riferiti agli effetti sulla comunità e sulle istituzioni di una crescente litigiosità ed aggressività interpersonale).

La raccomandazione alle amministrazioni comunali è dunque quella di esercitare con maggior cura e costante imparzialità una attenta vigilanza sulle attività edificatorie, assicurando, a fronte di documentate violazioni delle norme sulle distanze, interventi tempestivi: agire senza ritardo, dunque ben prima che vengano completati i lavori di esecuzione dell'edificio, consente certamente di evitare costi inutili anche in capo al costruttore, consentendogli di regolarizzare agevolmente le opere solo in parte realizzate mediante il loro necessario arretramento. Attendere la conclusione dei lavori significherebbe rimettere alla pronuncia del giudice civile l'eliminazione della violazione riscontrata e credo sia superfluo ricordare come il giudizio possa concludersi con un ordine

di demolizione della costruzione o di parti di essa, attività questa spesso necessaria per garantire l'arretramento dovuto.

#### ***4.5 Anomale acquisizioni di proprietà privata.***

Vorrei introdurre questo tema ricordando che la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo di Strasburgo, nell'applicare l'art.1 del Protocollo 1 allegato alla Convenzione dei diritti dell'uomo e delle libertà, ha sempre affermato il principio che ogni interferenza di una pubblica autorità con il pacifico possesso dovrebbe essere legittima, poiché la regola della legalità costituisce uno dei capisaldi della società democratica (sez.II, 30 maggio 2000). Ciò significa che ogni 'deviazione' dalla disciplina dettata in materia di espropriazione, nell'ambito della quale vengono garantiti sia i diritti dei proprietari sia i diritti pubblici, costituisce di per sé una violazione di principi irrinunciabili.

Può accadere che il Comune, per le ragioni più disparate, decida di anticipare i tempi necessari per attivare una regolare procedura di esproprio facendo sottoscrivere al proprietario dei fondi interessati dall'opera che si andrà a realizzare un cosiddetto "atto di impegno", nel quale, da un lato, viene formalizzata la disponibilità del cittadino a consentire l'occupazione del suo terreno da parte dell'amministrazione che realizzerà l'intervento e, dall'altra, viene sancito l'impegno del Comune ad iniziare quanto prima la procedura espropriativa prevista dalla legislazione provinciale, assumendosi interamente le spese della stessa (frazionamento, intavolazione, registrazione eccetera).

Può però accadere che l'amministrazione comunale, pur avendo tempestivamente realizzato le opere previste, non attivi affatto il procedimento, rimanendo inerte e lasciando decorrere semplicemente il tempo. Purtroppo, non a tutti i cittadini è noto che qualora trascorran cinque anni dalla data di fine lavori senza che sia stata avviata la procedura di esproprio, il Comune ha la possibilità di acquisire al proprio patrimonio indisponibile il fondo occupato senza titolo, riconoscendo al privato un risarcimento dei danni. Tuttavia, se il proprietario non si fa parte diligente per la tutela della sua posizione giuridica, il diritto al risarcimento del danno, o comunque all'ottenimento del ristoro economico dovuto, va in prescrizione e, di conseguenza, perde ogni diritto pur avendo già perso, illegittimamente, la proprietà del fondo utilizzato per realizzare l'opera pubblica. E' perciò importante

informare tutti i cittadini che, laddove venissero invitati delle amministrazioni a sottoscrivere un documento di accettazione nel quale danno la disponibilità ad occupare i propri fondi in attesa dell'avvio della procedura di esproprio, non devono mai lasciar trascorrere troppi mesi senza interessarsi, presso gli uffici comunali, dell'andamento del procedimento che li riguarda, onde evitare che —per dimenticanza o per furbizia— l'amministrazione non ottemperi all'obbligo costituzionale di garantire un equo indennizzo a chi viene privato di una sua proprietà.

Un altro caso interessante riguarda l'applicazione dell'istituto della *dicatio ad patriam* (che consiste nell'asservimento di beni di proprietà privata ad un uso pubblico, mediante l'estensione a tutti i cittadini di un utilizzo in precedenza circoscritto al solo proprietario) su fondi privati adiacenti, ad esempio, una strada comunale. Presupposto di questo particolare istituto è "l'asservimento del bene all'uso pubblico nello stato in cui il bene stesso si trovi e non in quello realizzabile a seguito di manipolazioni quali quelle conseguenti alle irreversibili trasformazioni che caratterizzano il diverso istituto della accessione invertita" (così si era espressa la Corte di Cassazione, sez.I, 1 dicembre 1998, n.12181). Ciò significa che l'amministrazione comunale non può invocare questo istituto se va ad occupare beni privati che avevano, in origine, una destinazione diversa e che sono stati 'trasformati' per rispondere alle esigenze di uso pubblico. Mi spiego: se il privato cede bonariamente al Comune una striscia di terreno per realizzare l'ampliamento di una esistente stradina comunale, non si può dire, a distanza di anni, che la servitù di uso pubblico sul terreno privato si sia formata per *dicatio ad patriam*. Semmai, se dovessero essere trascorsi vent'anni, si dovrà ricorrere alla procedura dell'art. 31 l.p.6/1993, regolarizzando così gli assetti proprietari sul bene interessato. Ma se ciò non fosse possibile, il privato avrebbe il diritto di tutelare la propria posizione giuridica nelle sedi competenti, non potendo l'amministrazione inibirne l'iniziativa richiamandosi ad una servitù di uso pubblico acquisita tramite *dicatio ad patriam* che in realtà non esiste.

#### **4.6 Un caso curioso: il regolamento smarrito.**

Nella trattazione di una questione relativa all'installazione di impianti fissi di telecomunicazione, l'ufficio si è imbattuto in un problema quantomai particolare che merita

una pur sintetica segnalazione: l'amministrazione comunale interpellata non è stata in grado di verificare la vigenza o meno del Regolamento approvato in materia nel 'lontano' 2002. Questo perché negli archivi comunali non è stata trovata traccia del testo normativo né della delibera consiliare con cui lo stesso è stato approvato, pur essendo disponibile il verbale della seduta dal quale risulta chiaramente documentata la volontà dell'organo collegiale. Non è chiaro se il regolamento non sia mai stato materialmente redatto o se, invece, sia stato...perduto. Dalle verifiche svolte, incredibile a dirsi, è risultato che fino agli ultimi mesi del 2005 il Comune non aveva tenuto neppure un registro degli atti pubblicati sull'albo pretorio e dunque non aveva a disposizione nemmeno le informazioni minime (numero d'ordine progressivo, ufficio richiedente la pubblicazione, oggetto dell'atto, date di arrivo, pubblicazione e scadenza) che l'ordinamento chiede all'amministrazione di assicurare.

E' evidente come una scarsa diligenza rispetto alla classificazione e conservazione degli atti configuri una violazione dei principi che governano l'azione amministrativa e che, prima ancora della Costituzione repubblicana, erano stati fissati dal r.d.12 febbraio 1911, n.297 che prescriveva l'obbligo di tenere registri in cui conservare gli originali delle delibere con gli indici delle stesse. Una carente tenuta dei registri e degli archivi comunali impedisce dunque ogni riscontro e verifica in ordine alla conformità dell'azione amministrativa all'ordinamento ed in ordine alla trasparenza ed al diritto di accesso agli atti amministrativi (si veda l'art.42 del DPR n.1 febbraio 2005 n.2/L), determinando in capo al cittadino una assoluta incertezza in ordine agli stessi fondamenti giuridici dell'attività svolta.

## **5. PROBLEMI DI RILIEVO SANITARIO**

Vorrei brevemente ricordare che il nostro ufficio è stato interpellato, nel corso del 2006, su alcuni casi di danni derivanti da emotrasfusioni, per i quali è stato necessario interpellare gli uffici ministeriali competenti. In queste occasioni è stato prezioso l'ausilio fornito dall'ufficio del Difensore civico della regione Toscana che, attraverso un proprio consulente, rappresenta da qualche anno un punto di riferimento a livello nazionale per le problematiche connesse all'applicazione della legge 210/1992 relativa ai soggetti danneggiati da vaccini, emotrasfusioni ed emoderivati. Sottolineo anche l'ottima collaborazione esistente con la sede trentina del Tribunale dei diritti del malato che ci consente di affiancare con maggior efficacia i cittadini che avrebbero diritto ad un risarcimento o comunque ad un riconoscimento delle situazioni di difficoltà, o addirittura di danno, incontrate nel mondo delicato della sanità.

### ***5.1 Concorso spese per prestazioni di alta specializzazione.***

Siamo, credo, tutti consapevoli di quanto forte sia l'investimento emotivo che le persone colpite da gravi problemi di salute, direttamente o in un proprio familiare, riversano nella ricerca di cure adeguate, anche al di là di quelle che la medicina tradizionale può offrire. E dunque, tutti possiamo comprendere lo stato di frustrazione e di profonda fatica vissuto da queste stesse persone quando, pur avendo trovato supporti curativi e riabilitativi efficaci, non vedano riconosciuti dall'amministrazione i risultati ottenuti e, tantomeno, le spese sopportate per raggiungerli.

In materia di procedure autorizzative per i trasferimenti all'estero dei cittadini italiani finalizzati ad interventi di cura, è forse noto che la nostra Provincia ha assunto una posizione meno rigida rispetto allo Stato: invece di procedere all'individuazione delle patologie e delle corrispondenti prestazioni di '*altissima* specializzazione' (di cui parla il DM 24 gennaio 1990), la disciplina provinciale fa riferimento alle prestazioni di '*alta* specializzazione' non tempestivamente e/o adeguatamente erogabili presso strutture sanitarie pubbliche o convenzionate con il Servizio sanitario nazionale.