

provvedimento con il quale – accertata la sussistenza dei presupposti di legge ossia l'assenza di pubblica utilità dell'area in questione – la pubblica amministrazione ha deciso di procedere alla sdeemanializzazione e alla declassificazione della strada, entrambe finalizzate alla successiva alienazione di una o più porzioni di terreno pubblico.

#### 2.5.2 *Ambiente*

Anche nel 2008 sono state presentate istanze relative al mancato riconoscimento dei danni derivanti da sinistri stradali causati dall'attraversamento di animali selvatici e si è quindi ritenuto utile uno specifico approfondimento della materia per fare il punto sui più recenti orientamenti della giurisprudenza di legittimità e sulle concrete possibilità di esito positivo delle istanze presentate.

Come noto, in caso di sinistro provocato dall'attraversamento di un animale selvatico, ottenere il risarcimento risulta spesso difficoltoso poiché manca nell'ordinamento italiano una espressa disposizione di legge di disciplina della materia e perché in molti casi è onere del danneggiato dimostrare sia il nesso di causalità che l'illiceità del comportamento che ha dato causa all'evento.

In via preliminare è tuttavia necessario distinguere tra due fattispecie che pur presentando qualche profilo di analogia, in realtà sono soggette ad una disciplina fortemente differenziata.

In effetti, per i danni provocati dalla fauna selvatica alle produzioni agricole è prevista la corresponsione di un indennizzo (finanziato con fondi ex L. 157/92) le cui modalità di erogazione sono disciplinate con direttiva regionale. A tal fine le Province trasmettono alla Regione, con cadenza annuale, l'elenco delle richieste ricevute per il tramite degli Ambiti Territoriali di caccia indicando l'ammontare complessivo dei danni accertati sul territorio ed ammessi a contributo.

Nulla del genere – quanto meno per il momento – è previsto per sinistri provocati dall'attraversamento da parte di un animale selvatico in quanto la disciplina normativa di riferimento è dettata prevalentemente allo scopo di tutelare la fauna, la sua conservazione e la sua riproduzione.

Tale differente disciplina – ha confermato anche la Corte Costituzionale con ordinanza 4 gennaio 2001 n. 4 – non crea una disparità di trattamento in quanto il legislatore, nell'esercizio della propria discrezionalità valutativa, ha ritenuto opportuno riconoscere una tutela specifica solo per i danni all'agricoltura.

La possibilità di presentare una richiesta di risarcimento danni per sinistri stradali provocati dall'attraversamento di animali si è posta dal momento in cui la fauna selvatica non è stata più

considerata *res nullius* ma patrimonio indisponibile dello Stato (prima con la L. 968/77 e quindi con L. 157/92).

Un primo problema riguarda la corretta individuazione del legittimo passivo della pretesa risarcitoria, ossia del soggetto pubblico al quale può essere concretamente attribuita la responsabilità per l'evento lesivo. A tal fine occorre distinguere tra la responsabilità dell'Ente gestore della rete stradale per tutto quanto riguarda la segnaletica e la manutenzione, e la responsabilità del proprietario della fauna selvatica per la mancata predisposizione di accorgimenti idonei ad evitare l'invasione della sede stradale da parte degli animali.

In riferimento alla qualità di Ente gestore della strada, la richiesta di risarcimento danni può essere rivolta alla Regione, alla Provincia o all'ANAS. Relativamente alla responsabilità per la gestione del patrimonio faunistico venatorio, le Regioni svolgono funzioni di programmazione e coordinamento mentre l'esercizio delle funzioni amministrative è stato sub delegato alle Province ed è quindi a queste ultime che deve essere inoltrata la richiesta risarcitoria. A tal proposito si deve per altro considerare che in sede giurisdizionale viene di solito esclusa la responsabilità delle Province che abbiano adottato piani di gestione faunistica e posto in essere le azioni di prelievo selettivo volte a contenere il numero di ungulati presenti sul territorio.

Individuato il soggetto passivo della pretesa risarcitoria, è necessario definire il titolo di responsabilità in base al quale l'Ente pubblico può essere chiamato a rispondere per i danni provocati dall'animale selvatico. La giurisprudenza ha valutato la possibilità di applicare le seguenti norme: art. 2052 (danno cagionato da animali), art. 2051 (danno cagionato da cose in custodia), art. 2043 (risarcimento per fatto illecito)

Un primo orientamento faceva richiamo all'applicazione dei principi di cui all'art. 2052 cc., ovvero alla responsabilità per i danni cagionati da animali in custodia. Norma favorevole per il danneggiato, in questa ipotesi non tenuto a dimostrare la responsabilità dell'Ente pubblico, ma eccessivamente penalizzante per l'amministrazione pubblica chiamata invece a provare – per liberarsi della responsabilità - il caso fortuito ossia il sopravvenire di un evento imprevedibile e inevitabile idoneo ad interrompere il nesso di causalità.

Si tratta di un'interpretazione presto abbandonata in quanto il potere di sorveglianza continua dell'animale – presupposto per l'applicazione dell'art. 2052 – risulta ontologicamente incompatibile con la natura selvatica della fauna ed è invece riferibile ai soli animali domestici, per i quali la norma trova giusta applicazione. Conclusione confermata anche dalla Corte Costituzionale con ordinanza 4 gennaio 2001 n. 4 con la quale è stata dichiarata manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 2052 (interpretato nel senso di escluderne l'applicazione

nei confronti della PA) ed ha affermato che dei danni cagionati dalla fauna selvatica la comunità intera deve farsi carico secondo il regime ordinario e solidaristico di imputazione della responsabilità civile ex art. 2043.

La giurisprudenza si è quindi orientata per l'applicazione dell'art. 2043 che – al contrario dell'art. 2052 – pone l'onere della prova a carico del danneggiato il quale è tenuto a dimostrare sia il nesso di causalità sia il fatto illecito commesso dalla pubblica amministrazione con dolo o colpa per non aver ottemperato a specifici obblighi in materia di protezione e controllo della fauna selvatica (ad esempio tollerando il moltiplicarsi esagerato degli esemplari, non apponendo segnalazioni visive, non provvedendo alla recinzione degli appezzamenti in prossimità delle vie di comunicazione ecc...).

In questo modo tuttavia si rischiava di compromettere in partenza il buon esito di qualsiasi richiesta di risarcimento rendendo l'amministrazione pubblica sostanzialmente immune da responsabilità. La Corte di Cassazione quindi, dopo averla inizialmente esclusa, ha infine riconosciuto – anche nei confronti della PA – la configurabilità della responsabilità per danni derivanti da cose in custodia (art. 2051 cc.), pur circoscrivendone l'ambito di applicazione ai beni demaniali o patrimoniali di non notevole estensione e non suscettibili di generalizzata e diretta utilizzazione da parte della collettività. Si tratta, è bene chiarire, di norma utile soprattutto per valutare la responsabilità del soggetto gestore della strada.

L'applicazione dell'art. 2051 determina una situazione favorevole per il danneggiato in quanto pone una presunzione di colpa a carico del custode, esonerando l'attore dal dover provare l'elemento soggettivo (necessario invece per l'art. 2043) e ammettendo, quale prova liberatoria da parte della PA, solo la dimostrazione del caso fortuito che, incidendo sul nesso causale, ha determinato il verificarsi dell'evento.

Interpretazione confermata anche dalla Corte Costituzionale (sentenza n. 156/99) che ha escluso che si possa aprioristicamente negare l'applicabilità dell'art. 2051 cc nei confronti dei beni appartenenti al demanio stradale, chiarendo la necessità di una indagine condotta dal giudice con riferimento al caso concreto: la responsabilità per i danni cagionati a terzi da cose in custodia presuppone in ogni caso che il proprietario sia oggettivamente in grado di esercitare un potere di controllo e di vigilanza sulle cose.

In sintesi, a seguito della sentenza della Corte Costituzionale è venuto meno l'automatismo interpretativo che escludeva la possibilità di far valere, per danni derivanti dalla custodia dei beni demaniali, la responsabilità di cui all'art. 2051 cc. La PA non è tuttavia responsabile per danni da cose in custodia quando non ha la possibilità di esercitare sul bene – per la notevole estensione di esso e per le modalità d'uso, diretto e generale, da parte dei terzi

— un continuo ed efficace controllo, idoneo ad impedire pericolo per gli utenti. In queste ipotesi la responsabilità della PA può essere fatta valere solo ai sensi dell'art. 2043 e quindi con onere della prova a carico del danneggiato.

La verifica di applicabilità dell'art. 2051 deve essere effettuata in concreto dal giudice in quanto — ha chiarito la Corte Costituzionale — l'impossibilità per la PA di esercitare il controllo delle cose in custodia non discende in modo automatico dalla natura demaniale del bene ma deve essere valutata caso per caso in riferimento alla "notevole estensione e all'uso generale del bene da parte dei terzi".

In conclusione, sulla base dei più recenti orientamenti della Cassazione, si può ritenere che:

- il danno provocato dall'attraversamento di fauna selvatica è risarcibile sulla base del principio generale del *neminem laedere* (art. 2043 cc.) relativamente agli oneri gravanti sul soggetto gestore della fauna, e sulla base dell'art. 2051 per quanto riguarda gli obblighi di manutenzione del proprietario della strada pubblica, fatta naturalmente salva la prova del caso fortuito. Orientamento recentemente confermato anche da Cass., sez. III, 21 novembre 2008 n. 27673;

- la Provincia può essere chiamata a rispondere sia ai sensi dell'art. 2043 in qualità di soggetto gestore della fauna selvatica (per delega regionale), sia ai sensi dell'art. 2051 in quanto obbligato a garantire la manutenzione delle strade;

- il comportamento colposo del soggetto danneggiato esclude comunque la responsabilità della PA se è idoneo ad interrompere il nesso di causalità, integrando altrimenti un concorso di colpa;

- non possono essere prese dall'Ente pubblico la recinzione e la segnalazione generalizzata di tutti i perimetri boschivi: chi chiede i danni deve dimostrare che il luogo del sinistro è abitualmente frequentato da animali o è stato teatro di precedenti incidenti tali da allertare le autorità preposte al controllo;

- tra le misure di prevenzione che possono essere adottate per scongiurare il verificarsi di sinistri si ricorda: utilizzo di ecodotti e di recinzioni in corrispondenza dei tratti stradali sui quali è frequente il verificarsi di incidenti; utilizzo di catarifrangenti a riflesso direzionale (effetto immobilizzante su animale); apposizione di segnaletica di avvertimento pericolo e campagne di educazione.

Per far fronte al problema, qualche amministrazione ha predisposto speciali fondi assicurativi aventi lo scopo di indennizzare, in parte, gli automobilisti danneggiati, analogamente a quanto avviene per i danni provocati dalla fauna selvatica alle produzioni agricole. A tal proposito è utile ricordare la differenza tra l'indennizzo, somma erogata a titolo forfettario che copre solo in parte il danno e comunque prescinde dall'attribuzione di una responsabilità e il risarcimento del danno che invece comporta un

obbligo di ristoro totale del pregiudizio per ottenere il quale è necessario dimostrare la responsabilità del soggetto obbligato.

In alcuni Stati europei ove il fenomeno è più consistente, il problema è stato risolto prevedendo con legge l'estensione dell'assicurazione per responsabilità civile dell'autoveicolo anche ai danni causati dalla fauna selvatica.

La Regione Molise aveva istituito un fondo di solidarietà ma ha rinunciato a fronte di oneri troppo elevati.

La Regione Piemonte ha istituito (L.R. 27 gennaio 2000, n. 9 – regolamento approvato il 14 luglio 2008, n. 12/R) un fondo di solidarietà a favore dei soggetti coinvolti in sinistri stradali con fauna selvatica ungulata su tutte le strade statali, regionali, provinciali e comunali, del territorio regionale, ad esclusione delle strade private, di quelle a gestione privata o date in concessione (autostrade, tangenziali, etc.). Dal dicembre 2007 le competenze di gestione del Fondo sono tornate in capo alla Provincia. I requisiti per l'accesso al fondo di solidarietà sono molto selettivi in quanto prevedono, tra l'altro, che sia accertata con verbale la presenza dell'animale morto o ferito e che i proprietari dei veicoli siano in regola con il pagamento della tassa automobilistica. Sono coperti i soli danni al veicolo per le conseguenze dirette ed esclusive del sinistro con un limite massimo di 10.000 €. L'ammontare del fondo di solidarietà è determinato annualmente dalla Regione in sede di predisposizione del bilancio di previsione e l'entità dei contributi agli aventi diritto è definita dalla Provincia in percentuale su base annua rispetto al fondo regionale trasferito e al totale complessivo dei danni accertati.

La Regione Toscana nel 2008 ha istituito un capitolo di bilancio per la sottoscrizione di una polizza assicurativa per incidenti causati da attraversamento di fauna selvatica. Con gara d'appalto sarà assegnato l'incarico ad una società assicurativa con istituzione di un fondo di solidarietà finalizzato tuttavia solo alla copertura di danni gravissimi alla persona.

Il 18 settembre del 2008 è stata presentata una proposta di legge (atti camera n. 750 – assegnata in sede referente alla VI commissione finanze) che prevede l'introduzione di una norma nel codice delle assicurazioni private (D. Lgs. 209/2005) per introdurre una forma di risarcimento dei danni (sia alle cose che alle persone) causati da animali selvatici, con oneri a carico del fondo di garanzia per le vittime della strada.

#### 2.5.3 *Edilizia residenziale pubblica*

È storia di questi ultimi mesi la sospensione – disposta dalla Giunta regionale a seguito di deliberazione del Consiglio regionale – delle procedure di vendita delle case popolari per un periodo di cinque mesi al fine di acquisire un quadro finalmente completo sul

numero, sulla tipologia e sulla dislocazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica disponibili oltre che una precisa rendicontazione delle vendite effettuate, dell'entità dei ricavi e delle modalità di reinvestimento delle risorse che, come noto, sono finalizzate alla realizzazione di nuovi interventi oltre che alla riqualificazione degli immobili esistenti.

Pausa di riflessione opportuna a condizione che sia effettivamente utile a garantire una maggiore trasparenza ed efficienza a procedure di vendita che in molti casi hanno dato luogo a problemi e ritardi nella definizione dell'iter amministrativo.

Il nuovo testo unico sull'edilizia pubblica - in fase di elaborazione - nel ridisegnare la disciplina regionale dovrebbe infine consentire di far chiarezza sulle molte lacune evidenziate dall'attuale normativa e razionalizzare le procedure per rispondere con maggior efficienza ai bisogni delle persone. Con la nuova legge saranno altresì individuati i criteri per l'alienazione del patrimonio di edilizia residenziale pubblica e definite procedure più razionali per la cessione degli alloggi.

La delibera di sospensione delle vendite - incidendo in modo diretto su aspettative di lungo termine degli assegnatari - ha creato, in qualche caso, situazioni di contenzioso.

Una di tali questioni, in particolare, merita di essere ricordata in questa sede poiché ha permesso di chiarire meglio l'applicazione del provvedimento di sospensione.

La questione sorge a seguito della comunicazione con la quale il Soggetto gestore informa l'assegnatario che la richiesta di cessione dell'alloggio ricade nel regime di sospensione di cui alla deliberazione CRT n. 43 del 27 maggio 2008 e che di conseguenza non è possibile portare a definizione la vendita.

Nel merito è stato fatto presente che, ai sensi di quanto previsto dalla delibera regionale, risultano escluse dalla sospensione le procedure per le quali "...il prezzo di cessione sia stato determinato in via definitiva ed espressamente accettato...".

Il Gestore ha sostenuto che tale situazione non si era in concreto verificata, in sostanza disconoscendo il valore di formale proposta di vendita attribuito dall'esponente alle comunicazioni inviate molti anni prima dall'ATER agli assegnatari.

Si è reso dunque necessario verificare se tale comunicazione dovesse considerarsi una vera e propria proposta di acquisto ovvero una mera riconoscenza dell'interesse a contrarre, come sostenuto dal Gestore. Questione di generale rilievo considerato che, in molti altri casi, i contratti di cessione degli alloggi si sono conclusi proprio sulla base di analoghe procedure.

Ai sensi di quanto previsto dal codice civile (art. 1326) "...il contratto si considera concluso nel momento in cui chi ha fatto la proposta ha conoscenza dell'accettazione dell'altra parte".

Nel caso di specie, la comunicazione ricevuta dagli assegnatari conteneva tutti gli elementi richiesti dalla L. 560/93

per il perfezionamento — a seguito dell'accettazione della controparte — del rapporto negoziale: l'indicazione dei requisiti che gli assegnatari dovevano possedere, la specificazione del prezzo di vendita, la determinazione delle modalità di pagamento e l'imposizione dei vincoli per la successiva rivendita dell'alloggio.

In effetti, ciò che caratterizza come tale una proposta contrattuale è la completezza dell'atto in tutti i suoi elementi essenziali in modo che la controparte possa valutare la convenienza della negoziazione ed avere certezza in ordine alle condizioni sulla base della quali l'accordo va a concludersi.

La comunicazione di ATER, del resto, non conteneva un semplice invito a proporre e non rinviava ad un ulteriore e diverso accordo tra le parti per la specificazione di elementi secondari, bensì semplicemente anticipava la possibilità di una revisione del prezzo in ipotesi predefinite.

In procedure come quelle in esame, inoltre, il richiamo alla classificazione dell'immobile rappresenta un elemento significativo in quanto certifica che per la determinazione del prezzo finale dell'alloggio viene utilizzato — in conformità a quanto del resto previsto dall'art. 1, comma 10, della L. 560/93 — un parametro oggettivamente e preventivamente valutabile da parte dell'assegnatario che di conseguenza, pur nella consapevolezza della possibilità di variazioni "controllate" di prezzo, viene posto sin dall'inizio in condizioni di decidere sulla convenienza economica dell'acquisto e sull'opportunità di aderire alla "proposta" formulata dal Gestore.

Il codice civile, del resto, prevede che l'oggetto del contratto possa essere determinato o anche semplicemente determinabile: è notoriamente sufficiente che la proposta contrattuale — per essere considerata validamente formulata — contenga i parametri di riferimento per la determinazione del prezzo e non anche l'esatto ammontare dello stesso.

Sulla base di tali elementi l'accordo tra le parti doveva considerarsi perfezionato sin dal momento in cui alla proposta dell'ATER ha fatto seguito l'accettazione dell'assegnatario. Il Difensore Civico ha dunque concluso nel senso di considerare la procedura in esame tra le eccezioni espressamente riconosciute dalla deliberazione del Consiglio regionale e di conseguenza non soggetta alla sospensione. Di diverso avviso si è mantenuto il Gestore, pur condividendo il fondamento di molti dei rilievi mossi dal Difensore Civico.

In conclusione, rilevata la responsabilità del Soggetto gestore per l'ingiustificato ritardo nella conclusione della procedura amministrativa, al fine di risolvere il contenzioso è stata raggiunta un'intesa diretta a favorire un sollecito riesame della pratica non appena (evento imminente) terminato il periodo di sospensione.

Sempre in riferimento alla deliberazione CR n. 43/08 è stato posto un quesito relativo all'applicazione della sospensione alle vendite degli alloggi in favore dei profughi della Libia. La conclusione del Difensore Civico — anche in questo caso confermata dalla Regione — è stata nel senso di considerare applicabile anche a tali soggetti la deliberazione.

In effetti, per un corretto inquadramento della questione è necessario distinguere tra i profili di carattere soggettivo e quelli di natura puramente oggettiva. La deliberazione del Consiglio regionale impone la sospensione dei "...procedimenti in corso relativi alla vendita degli immobili di edilizia residenziale pubblica, qualunque sia lo stato di definizione in cui si trovano" con la sola eccezione delle procedure in avanzato stato di perfezionamento e per le quali sia già stato determinato in via definitiva, ed accettato, il prezzo di cessione.

La disposizione, dunque, si riferisce indistintamente a tutti gli alloggi di ERP inclusi in programmi di vendita, senza prevedere distinzioni derivanti dallo status del soggetto interessato all'acquisizione.

A favore dei profughi (in questo caso della Libia) la legge prevede l'attribuzione di quote di riserva in sede di assegnazione degli alloggi e condizioni di maggior favore in sede di determinazione del prezzo di cessione. Non sono, al contrario, previste deroghe specifiche relativamente alla procedura in esame.

#### *Criteri assegnazione alloggi ERP tra aventi diritto*

È stato posto un quesito in merito alla corretta interpretazione e applicazione delle norme della L.R.T. 96/96 relativamente alle procedure di assegnazione degli alloggi tra i soggetti utilmente collocati nella graduatoria generale. A tal proposito è stato chiarito quanto segue.

I parametri normativi di riferimento sono rappresentati dagli articoli 9, 13 e 15 della L.R.T. 96/96. L'art. 13, in particolare, definisce la procedura per l'assegnazione degli alloggi indicando come principio generale quello dell'ordine della graduatoria definitiva, tenuto conto della superficie di ciascun alloggio in relazione alla consistenza del nucleo familiare al momento dell'assegnazione. A tal fine vengono quindi definiti gli standard massimi abitativi nella misura di 45 mq per nuclei familiari fino a due persone, di 56 mq per nuclei di 3 persone e di 95 mq per nuclei di quattro persone ed oltre. Per gli alloggi di grandi dimensioni (oltre 95 mq) è prevista l'assegnazione a nuclei familiari composti da un minimo di sei persone.

Tale parametro, in effetti, costituisce il limite massimo consentito per l'assegnazione degli appartamenti al fine di garantire il razionale utilizzo degli immobili disponibili, ma non impedisce di attribuire ad un nucleo familiare numeroso un alloggio

di dimensioni inferiori rispetto agli indici sopra ricordati, in caso di indisponibilità di alloggi di maggiore superficie. In questo senso l'unico limite è rappresentato dalla disposizione di cui al quinto comma dell'art. 13 che codifica la situazione di "grave sovraffollamento" identificandola con i casi di presenza di oltre due persone per vano utile. Si ricorda, a tal proposito, che per vano utile "...si intendono tutti i vani dell'alloggio, esclusa la cucina quando la stessa risulta inferiore a mq 14, e i servizi così come definiti dal DM 5 luglio 1975" (Tabella B, punto b-2, L.R.T. 96/96).

Parametro minimo (sovraffollamento) chiaramente previsto a tutela dell'avente diritto e non a suo svantaggio e comunque motivatamente derogabile per situazioni di carattere particolare, considerato che per qualsiasi nucleo familiare risulta comunque preferibile l'assegnazione di un alloggio di ridotte dimensioni piuttosto che la non assegnazione per mancato raggiungimento dello standard definito dalla legge.

La riserva di un'aliquota dell'80% degli alloggi di superficie non superiore a 45 mq (senza aumento del 20%) può essere effettuata esclusivamente a favore dei soggetti inseriti nella graduatoria speciale (art. 9, comma 4) qualora ricorrano entrambe le condizioni previste e quindi, oltre ai limiti di dimensione dell'alloggio, anche l'appartenenza degli interessati ai gruppi sociali individuati nella tabella B ai punti a-2 (richiedente ultrasessantacinquenne) e a-3 (giovane coppia).

Il riconoscimento (art. 15) ai nuclei familiari con presenza di soggetti affetti da menomazioni funzionali di una priorità nella scelta degli alloggi collocati al piano terreno ovvero realizzati con abbattimento delle barriere architettoniche, presuppone comunque il rispetto dell'ordine della graduatoria generale (comma 2) e quindi a tali soggetti è riconosciuta una precedenza nella scelta dell'alloggio ma solo nel momento in cui viene acquisito il diritto all'assegnazione secondo l'ordine della graduatoria generale.

#### *Subentro convivente more uxorio assegnazione alloggio ERP*

Il diritto del convivente more uxorio al subentro nell'assegnazione dell'alloggio ERP a seguito del decesso dell'originario assegnatario è riconosciuto alla sola condizione che il titolare del diritto, ancora in vita, abbia espressamente dichiarato la volontà di instaurare tale rapporto di convivenza con il potenziale subentrante. Del tutto irrilevante, sotto questo profilo, risulta la registrazione all'anagrafe del Comune in quanto si tratta di adempimento autonomo e distinto rispetto alle finalità propria della legge e agli obblighi da questa imposti.

L'art. 18 della L.R.T. 96/96 non sembra lasciare dubbi in proposito laddove precisa che (primo comma) "...ogni variazione del nucleo familiare deve essere tempestivamente segnalata all'Ente Gestore il quale deve verificare che tale variazione non sia

*volta a conseguire indebiti benefici*" ed ancora che (quarto comma) "*...in caso di decesso del richiedente o dell'assegnatario subentrano, rispettivamente, nella domanda o nell'assegnazione, i componenti del nucleo familiare alla data del decesso*".

Per ottenere il subentro è dunque necessario che il convivente more uxorio sia a tutti gli effetti, alla data del decesso dell'assegnatario, un componente del nucleo familiare, riconoscimento che risulta subordinato al rispetto delle procedure previste dalla legge oltre che all'autorizzazione del Soggetto gestore, non essendo invece sufficiente a tal fine una semplice manifestazione di volontà espressa da parte dell'assegnatario.

## 2.6 Controlli sostitutivi

Nel corso del 2008 sono state presentate sei istanze di attivazione del potere sostitutivo ai sensi dell'art. 136 D.Lgs. 267/00. Trattandosi di un numero ridotto di pratiche è utile richiamare in termini molto sintetici l'oggetto di ciascuna di esse.

La prima richiesta è relativa alla nomina di un Difensore Civico locale – questione della quale si è già dato conto nella relazione elaborata lo scorso anno – in considerazione del ritardo accertato nella definizione della procedura di selezione. La questione si è positivamente risolta, avendo l'amministrazione provveduto spontaneamente all'adempimento con la nomina del nuovo Difensore Civico. In riferimento a tale problematica appare tuttavia utile richiamare una recente pronuncia del TAR Lazio (sez. II, sentenza del 14 gennaio 2009 n. 139) che ha riconosciuto la legittimità dell'esercizio dei poteri sostitutivi di cui all'art. 136 D.Lgs. 267/00 per la nomina di un Difensore Civico comunale nel caso del ritardato rinnovo a seguito di scadenza del mandato e in mancanza di una norma statutaria apposita che prevedesse una diversa procedura per assicurare la continuità dello svolgimento delle funzioni. Nel caso di specie, l'amministrazione locale aveva ritenuto di dare applicazione – trascorso il periodo di prorogatio – all'art. 4, comma, 2, del D.L. 293 del 1994 (convertito in legge n. 444 del 1994). Il TAR del Lazio ha invece ritenuto corretto il richiamo al potere sostitutivo esercitato dal Difensore Civico in quanto "*...appare più prossima alla garanzia di primazia del principio dell'autonomia degli Enti locali l'applicazione estensiva di una disposizione del TU ( contenente il catalogo dei principi statali in materia di enti locali) piuttosto che una norma statale coniata, in prima battuta e per expressa dichiarazione contenuta nell'art. 9 della L. 444 del 1994, per gli organi delle amministrazioni statali ovvero degli enti pubblici nazionali, creandosi quindi una sorta di precedenza nell'intervento normativo di supplenza delle disposizioni del TU rispetto a quelle contenute in altre norme statali*".

Un secondo quesito è stato presentato relativamente ad una questione inerente la procedura di rilascio di un permesso di costruire ed è stata trasmessa, per competenza, alla giunta regionale.

Una terza richiesta è relativa alla pronuncia di decadenza dell'autorizzazione per attività estrattive in conseguenza di irregolarità rilevate nel corso dello sfruttamento della cava. A seguito dell'istruttoria è stato verificata la mancanza di un comportamento inerte in quanto il Comune non ha omesso il provvedimento di decadenza, ma al contrario ha deciso di non assumere tale determinazione per il conseguimento dell'interesse pubblico prevalente connesso al completamento delle attività di recupero ambientale, che in tal modo sarebbero rimaste a carico della ditta.

Altra questione ha riguardato una problematica di destinazione urbanistica di un'area per la realizzazione di parcheggi pertinenziali. L'intervento si è concluso a seguito dell'accordo intervenuto tra le parti e la pubblica amministrazione.

La quinta problematica esaminata riguarda la liquidazione di indennità per svolgimento di prestazioni professionali su incarico di un'amministrazione locale. Anche in questo caso la questione si è risolta positivamente con l'adempimento richiesto.

L'ultima istanza pervenuta, in ordine di tempo, è relativa al mancato adeguamento dello strumento urbanistico di una amministrazione locale alle previsioni del PRAE. L'istruttoria, si è conclusa con la nomina di un commissario ad acta, preso atto della persistente volontà del Comune di non porre in essere l'adempimento omesso. Di seguito si riportano in sintesi gli elementi più significativi della questione.

La richiesta di attivazione della procedura sostitutiva è stata presentata dalla ditta interessata alle operazioni di estrazione, al fine di ottenere l'approvazione della variante, già adottata da oltre quattro anni, necessaria per l'adeguamento del piano regolatore alle indicazioni del PRAE.

Il rifiuto dell'amministrazione locale di concludere il procedimento si fondava su una mutata considerazione del contesto territoriale nel quale l'area di cava era stata prevista e sulle problematiche di compatibilità ambientale emerse a seguito di nuova valutazione degli elementi procedurali.

Il Difensore Civico – esaminati gli atti e sulla base del contesto normativo di riferimento – ha invitato il Comune a procedere all'adempimento facendo presente che non era riconosciuta all'amministrazione la facoltà di rifiutare l'approvazione di un atto previsto dalla legge come obbligatorio e che eventuali considerazioni di merito a tutela del territorio avrebbero dovuto essere fatte valere con procedure e tempistica differenti.

Nel dettaglio, ai sensi di quanto previsto dall'art. 38 della L.R.T. 78/98, sino all'entrata in vigore del PAERP (nuovo piano di competenza provinciale) mantengono validità le prescrizioni del PRAE ed in particolare – per quanto di interesse – l'art. 4 (compiti del Comune, della Provincia e della Autorità di Bacino) ove si prevede che *“...il Comune, ai sensi dell'art. 2 della L.R.T. 36/80, entro 3 mesi dall'approvazione del Piano regionale ed entro uguale periodo dall'approvazione del Piano di settore integrativo di cui al successivo art. 8 provvede ad adeguare, se necessario, il proprio strumento urbanistico secondo quanto previsto dall'art. 16, nonché delle indicazioni contenute nella istruzione tecnica prevista dall'art. 19 delle presenti norme”*.

Il decorso del termine indicato senza che il Comune abbia provveduto all'adeguamento dello strumento urbanistico determina una situazione di omissione sanzionata con la nomina di un commissario ad acta non essendo riconosciuta all'amministrazione comunale discrezionalità valutativa in ordine alla possibilità di procedere o meno all'adeguamento richiesto.

In mancanza di uno specifico potere attribuito ad altro organo dalla legge statale o regionale, la competenza deve ritenersi attribuita al Difensore Civico regionale in applicazione del potere sostitutivo previsto dall'art. 136 del D.Lgs. 267/00.

In effetti, l'attivazione della procedura sostitutiva è prevista dall'art. 20 delle Norme tecniche di attuazione del PRAE, che fa richiamo agli art. 45 e 46 della L.R.T. 31/92, abrogata dalla L.R.T. 2/02 che ha soppresso il Comitato regionale di controllo. Non risulta invece abrogata la procedura sostitutiva (alla luce della vigenza del PRAE), al contrario confermata – per le ipotesi di mancato adeguamento al PAERP – anche dalla L.R.T. 78/98, ove si attribuisce alla Provincia il compito di provvedere all'adozione e all'approvazione dei necessari atti di adeguamento in caso di omissione da parte del Comune.

Il Comune ha prodotto copia di una relazione di compatibilità ambientale e ha rinviato alla deliberazione del Consiglio ogni decisione in ordine alla diffida ad adempire ricevuta dal Difensore Civico. Il Consiglio Comunale ha deliberato infine di non approvare la variante.

Il Difensore Civico, preso atto di ciò e dopo aver acquisito il parere della Regione Toscana, ha ritenuto di non poter considerare rientrante tra le attribuzioni del Consiglio Comunale la scelta di non procedere all'adeguamento delle previsioni urbanistiche al PRAE e dunque che l'adozione di una deliberazione dal contenuto contrario al dettato normativo – che prevede un obbligo di adeguamento in termini certi e, nel caso in esame, scaduti da tempo – non appare atto idoneo ad eliminare il comportamento inerte dell'amministrazione locale e a evitare la nomina del commissario ad acta.

È stato inoltre fatto presente al Comune che le considerazioni di merito circa la compatibilità ambientale della destinazione dell'area rispetto alle esigenze di salvaguardia del territorio avrebbero potuto assumere rilievo sia in fase di presentazione di osservazioni al PRAE sia, anche in una momento successivo, con la presentazione alla Regione Toscana di richieste di modifica o di integrazione in applicazione di quanto previsto dal comma 2 dell'art. 38 della L.R.T. 78/98 in considerazione della necessità di introdurre correttivi in attesa dei tempi lunghi di approvazione del PAERP da parte delle Province. In questo senso, è stato ricordato al Comune che un'ultima proroga era stata disposta dalla Giunta regionale nell'ottobre del 2008 per tutte le richiesta presentate entro il 30 giugno 2008 (e quindi in data ben successiva all'inizio del contenzioso).

La Direzione Generale Politiche Territoriali ed Ambientali della Giunta regionale ha altresì confermato – ricevuta specifica istanza dall'amministrazione locale - l'impossibilità di accogliere ulteriori richieste di modifica del PRAE rinviando ogni ulteriore valutazione alle scelte di programmazione del PAERP, strumento in via di definizione da parte della Provincia.

Esauriti dunque i tentativi di conciliazione e verificata l'impossibilità di assicurare un adempimento spontaneo da parte del Comune rispetto agli obblighi imposti dalla legge, il Difensore Civico ha provveduto alla nomina del commissario ad acta, trasmettendo altresì gli atti alla Procura generale presso la Corte dei Conti per le verifiche e gli accertamenti di competenza.

## 2.7 Attività produttive

Le segnalazioni presentate nel corso del 2008 nel settore "Attività produttive" sono state 21 (pari allo 0,84%), registrandosi in materia un assestamento dei dati degli anni precedenti (22 istanze nel 2007, 17 nel 2006 e 15 nel 2005).

Le richieste presentate si riferiscono in modo quasi equivalente alle varie categorie facenti parte del Settore: 8 in materia di commercio, 4 in relazione al turismo (tutte afferenti a questioni relative alle guide turistiche e ambientali), sempre 4 con riferimento alle piccole e medie imprese, 3 in relazione alle problematiche inerenti le cooperative, 2 in materia di agriturismo e campeggi.

Con riferimento agli istanti si registra un cospicuo numero di pratiche provenienti da istanti residenti nella Provincia di Firenze (7, pari a circa il 32%), mentre le altre sono equamente ripartite fra le altre province della regione Toscana.

Anche per quanto riguarda la ripartizione delle istanze in base al luogo nel quale si è verificato l'evento, ossia all'ambito territoriale nel quale è insorto il problema oggetto di segnalazione,

si evidenzia che la maggior parte delle questioni si riferisce al territorio della provincia di Firenze (7).

Le pratiche chiuse nel corso del 2008 in questo settore sono state 21, di cui 12 relative a istanze la cui istruttoria è stata aperta nello stesso anno.

Interessanti in questo settore le pratiche riferite ai contributi pubblici in Agricoltura, che vedono come soggetto interlocutore ARTEA, l'Agenzia regionale toscana per le erogazioni in agricoltura.

Le segnalazioni riguardano in questo caso sia problematiche di carattere più generale, quali l'assenza della possibilità di presentare le domande in forma cartacea per ottenere i contributi e l'assenza di un manuale operativo che aiuti gli utenti nella compilazione delle stesse domande on line, sia questioni più specifiche, come la evidenziazione di ritardi ed errori nella liquidazione dei pagamenti.

In questo settore una questione che si è posta all'Ufficio e che appare particolarmente di rilievo si riferisce alla segnalazione da parte del titolare di una autoscuola.

Quest'ultimo, infatti, aveva incontrato già nel corso del 2007 una serie di difficoltà collegate all'apertura dell'attività in questione. Gli impedimenti erano da attribuire essenzialmente all'Ufficio di Motorizzazione di riferimento che, si ricordi, non aveva tempestivamente rilasciato al titolare dell'autoscuola i codici meccanografici che materialmente consentono di svolgere il lavoro, subordinandone il rilascio alla avvenuta effettuazione, da parte della Provincia, dei controlli sul possesso dei requisiti.

Rilevammo all'epoca che, così facendo, la Motorizzazione stava effettuando essa stessa un controllo che non le competeva, dovendo limitarsi a consegnare i codici e quindi a consentire l'avvio dell'attività, lasciando la verifica dei requisiti alla Provincia, che avrebbe potuto provvedere in tal senso ad attività iniziata, ben potendo, in caso di irregolarità, inibirne la continuazione. Del resto, la Provincia stessa, in una comunicazione a noi indirizzata, aveva fatto presente che l'attività poteva essere senz'altro iniziata (salvi, ovviamente, i controlli successivi). Solo con un nostro ulteriore intervento è stato consentito l'avvio in concreto dell'attività.

Nel corso del 2008 il titolare dell'attività produttiva in parola ha continuato a lamentare una serie di episodi e situazioni che denotano, quantomeno, scarsa disponibilità a collaborare e a rendere effettivo, nei confronti dell'autoscuola in questione, il servizio di supporto tecnico amministrativo che gli Uffici di Motorizzazione dovrebbero fornire. Si è avuta la netta percezione che l'Ufficio di Motorizzazione, anziché fornire all'autoscuola il dovuto supporto istituzionale, abbia invece mirato a ostacolarne l'attività. E non si può fare a meno di correlare quanto constatato alla circostanza che l'autoscuola in questione è l'unica a non essere consorziata alle altre autoscuole nella provincia di riferimento. Si va infatti dal rifiuto dell'Ufficio di Motorizzazione di accogliere le

domande dell'autoscuola per l'esame di teoria della patente A, con la comunicazione che il piazzale necessario per l'esame pratico non le sarebbe stato concesso (quando invece viene concesso sistematicamente alle altre autoscuole), ai tentativi quotidiani effettuati dal titolare per inserire due candidati nella seduta di esami di teoria per la patente B per una certa data, tentativi effettuati in anticipo, quando fu riferito al titolare che la prenotazione avrebbe dovuto essere effettuata in data successiva, salvo poi, in quella data, sentirsi riferire che la seduta era già completa.

Salvo ogni strumento di tutela offerto agli interessati dall'ordinamento, come Difesa Civica abbiamo ritenuto doveroso chiedere all'Ufficio di Motorizzazione un sostanziale cambiamento di atteggiamento nei confronti del nostro istante e della sua attività, fatta senz'altro oggetto, quantomeno, di un aggravamento ingiustificato dei procedimenti che, oltre a danneggiare l'attività produttiva che ne è destinataria, è contrario ai principi di trasparenza, speditezza e economicità ai quali l'attività amministrativa deve ispirarsi.

## 2.8 Servizi pubblici

### 2.8.1 Considerazioni comuni ai servizi pubblici

Il Settore dei Servizi pubblici ha avuto nel corso del 2008 un significativo incremento di richieste di intervento da parte del Difensore Civico.

A livello generale è possibile affermare che, dalle tipologie di richieste avanzate, emergono sempre di più con chiarezza due specifici aspetti:

- l'esigenza di una maggior "comunicazione" con i vari Gestori di servizi mediante l'individuazione, da un lato, di Strutture che siano non solo adibite a ricevere le lamentele degli utenti, ma anche, di fatto, messe in condizione di fornire risposte adeguate e motivate, dall'altro di persone fisiche ben definite che, all'interno delle suddette Strutture e quasi alla stregua di un vero e proprio responsabile del procedimento, possano rappresentare un punto di riferimento stabile e certo a cui l'utente si può rivolgere per sbrigare ogni tipo di pratica. Emblematico, sotto questo aspetto, infatti, è il caso dei contatti con i c.d. call center o numeri verdi dove capita spesso che chi risponde non è nelle condizioni di fornire i chiarimenti necessari, né di indicare a chi eventualmente sia possibile richiederli.

- L'esigenza di cercare dei percorsi di tutela, alternativi al ricorso giurisdizionale, che siano rapidi e semplici, nonché accessibili per tutti gli utenti che si troverebbero, quindi, a poter far valere le loro ragioni senza dover incombere in lunghe e costose cause civili, il cui esito non sarebbe, comunque, scontato.

Infatti i servizi per i quali è prevista la possibilità di una procedura conciliativa (per la telefonia presso il Co.Re.Com. e per il servizio idrico la Commissione conciliativa di Publìacqua), a fronte della capacità di dare una risposta concreta alle istanze dei cittadini hanno visto il numero dei reclami aumentare vistosamente.

Non è un caso che le istanze formalizzate nel 2008 siano molto aumentate, poiché in tale ambito i diritti dei cittadini/utenti trovano affermazione sfociando in indennizzi o rimborsi.

Viceversa, un settore come quello dei Trasporti, e segnatamente i reclami che investono il trasporto ferroviario e perciò Trenitalia, ha registrato una battuta d'arresto.

Non tanto perché il servizio sia migliorato, ma in quanto non è previsto uno strumento analogo a quello posto in essere per disservizi idrici e telefonici.

E' evidente come la previsione di una procedura conciliativa sia la risposta migliore per dare concretezza alla difesa dei diritti degli utenti.

E' dunque sul fronte dei rapporti con l'utenza che viene ravvisata una insufficiente attenzione dei Gestori, da parte dei quali occorre invece concentrare sforzi maggiori sui servizi alla clientela.

Proprio per approfondire queste situazioni, nel novembre scorso è stata promossa una giornata di studio incentrata sul ruolo che il Difensore Civico può e deve avere nel delicato settore dei servizi pubblici.

L'incontro, intitolato "Difesa Civica e tutela degli utenti nei servizi pubblici", voleva essere un'occasione di riflessione e di proposta sugli strumenti concreti di tutela nei servizi pubblici, nel momento in cui era ed è tuttora ancora aperto, a livello regionale, il confronto sulle modifiche da apportare nella organizzazione e gestione di tali servizi (proposta di legge sui servizi pubblici).

#### 2.8.2 *Telefonia*

Riguardano la telefonia fissa i reclami pervenuti e come negli anni passati sempre in larga parte il Gestore TELECOM Italia.

All'ordine del giorno i ritardi nella riparazione e nell'attivazione o cessazione della linea telefonica, con tempi di attesa che in alcuni casi sono stati di molti mesi.