

**RELAZIONE AL CONSIGLIO REGIONALE SULL'ATTIVITA' SVOLTA DAL
DIFENSORE CIVICO REGIONALE NEL 2009
(ART. 8 DELLA LEGGE REGIONALE
9 GENNAIO 1981, N. 50)**

**ANALOGA RELAZIONE VIENE INVIATA AI PRESIDENTI DEL SENATO
DELLA REPUBBLICA E DELLA CAMERA DEI DEPUTATI
(ART. 16 DELLA LEGGE STATALE
15 MAGGIO 1997, N. 127)**

La presente Relazione è stata realizzata dal Difensore Civico regionale, Avv. Antonio Caputo.

Hanno collaborato:

D.ssa Emanuela Borzi, D.ssa Isabella Comini, Sig.ra Gerarda Daquino, Dott. Antonio De Lucia,
Dott. Flavio Mazzucco, D.ssa Alda Mignosi, Sig.ra Domenica Montrone, Sig.ra Annarina Viscardi,
D.ssa Rosangela Zito.

La Relazione annuale è pubblicata sul sito del Difensore civico regionale all'indirizzo:
www.consiglioregionale.piemonte.it

PAGINA BIANCA

Indice

Relazione del Difensore Civico

Sezione I

Il Difensore Civico della Regione Piemonte nell'attuale contesto normativo

- › Chi è il Difensore Civico
- › Fondamento giuridico dell'attività del Difensore Civico e competenze
- › Il Difensore Civico quale tutore dei cittadini in caso di cattiva amministrazione
- › Il Difensore Civico quale tutore dei diritti fondamentali delle persone e delle fasce deboli
- › Il difensore civico quale tutore del diritto di accesso e di partecipazione al procedimento amministrativo
- › Modalità di attivazione dell'Ufficio e risultati che il cittadino può attendersi

Sezione II

L'attività del Difensore Civico regionale nell'anno 2009

1. Panoramica dell'attività svolta nel 2009
2. Le aree tematiche
3. Analisi tematica di alcuni casi trattati nel 2009.
Problematiche emerse. Modalità di intervento,
risultati conseguiti e rimedi suggeriti.

Sezione III**Analisi degli interventi. Statistiche e Cronologia**

- › Analisi statistica degli interventi
- › Elenco cronologico dei casi trattati

Appendici

- › Normativa di riferimento sulla Difesa Civica
- › Giurisprudenza di riferimento sull'art. 136 del D.Lgs. n. 267/2000 (Poteri sostitutivi per omissione o ritardo di atti obbligatori)
- › Atti istituzionali - Relazioni con altri Enti e Organismi -

Relazione del Difensore Civico

Signor Presidente,

Signori Consiglieri,

Ho avuto l'alto onore di essere designato dal Consiglio regionale del Piemonte quale Difensore civico, insediandomi nella carica il 9 dicembre 2009. La relazione dà pertanto conto dell'attività svolta con i valenti funzionari e impiegati assegnati all'Ufficio, dal Difensore Civico Dott. Francesco Incandela nel corso dell'anno e, dopo il 9.12.2009, dallo scrivente.

Nel corso dell'anno 2009, la Difesa Civica Piemontese ha avuto forte sviluppo. Le analisi e i dati che seguono ne danno dettagliata documentazione, con riguardo a diversi ambiti di intervento che sono stati sistematizzati anche per tipologie.

A prescindere dalla specificità di ciascun caso trattato, modi e contenuti degli interventi dell'Ufficio consentono di evidenziare il grande numero di situazioni definite con l'accoglimento delle istanze proposte dal cittadino, che in tal modo, così come prevede l'art. 2 della legge regionale 9/12/1981 n. 50, sono stati tutelati al fine di "ottenere quanto... spetta di diritto".

Per converso, è stato in tal modo possibile fare emergere, e tentare di avviare a soluzione in senso costruttivo, nell'ambito dell'azione di tutela del cittadino svolta dal Difensore Civico, criticità e problematiche facenti capo alle diverse "burocrazie" controinteressate

e coinvolte in processi decisionali rivolti a consentire in definitiva il soddisfacimento di diritti, bisogni e interessi della cittadinanza.

In tale proiezione dinamica, l'intervento sollecitatorio del Difensore Civico ha avuto l'effetto di rendere, innanzitutto, chiare e trasparenti le vicende controverse, in modo da aiutare il cittadino ed utente ad avere una migliore consapevolezza dei propri diritti e dei modi per esercitarli, nel contempo sollecitando la trasparenza dell'azione amministrativa e stimolando i pubblici Uffici ad adattarla ai diritti e bisogni delle persone.

In tal senso, si è trattato anche di controllo extragiudiziale esterno, sollecitato dai cittadini, per ottenere performances di qualità.

È questa un'opera di "umanizzazione" delle Istituzioni, nel senso di avvicinarle alle persone e di realizzarne l'utilità nell'interesse generale, in senso weberiano.

Il principio della "buona amministrazione" che la Difesa civica ha professato e cercato di provocare in capo agli Uffici interessati è anche valso, fecondamente, a favorire la risoluzione non contenziosa del conflitto tra cittadino e Pubbliche Amministrazioni in senso ampio, realizzando un valore in sé ed anche una forte economicità dell'azione amministrativa a vantaggio della comunità.

In tale dimensione di "justice de proximité", comunque complementare e sussidiaria rispetto all'intervento del Giudice, la Difesa Civica ha contribuito al miglioramento del sistema "GIUSTIZIA" latamente inteso. È questa la dimensione propria di Istituzioni al servizio dei cittadini.

A) Modus operandi e tecniche: il Difensore Civico come fonte di "soft law-" (il concetto di "soft law" – diritto "mite")

Entro il quadro normativo vigente, di cui si rende conto nell'appendice, l'azione della Difesa Civica può essere ricondotta nel cuore del concetto di "soft law".

In un'accezione ampia, il concetto riguarda fenomeni di autoregolamentazione diversi dai tipici strumenti normativi (c.d. "hard law"). La caratteristica fondamentale di tali fenomeni è data dal fatto che gli strumenti azionati sono privi di efficacia vincolante.

La natura non vincolante e informale di tali strumenti è racchiusa nell'aggettivo "soft". In luogo di una vera e propria obbligazione giuridica, il destinatario dell'azione contrae una "soft obligation", ovvero un'obbligazione priva di vincolatività e precettività.

La tecnica in questione, propria dell'attività del Difensore Civico, deriva dalla necessità di mettere in campo strumenti flessibili che si adattino alla mutevolezza e all'evoluzione incessante di determinati settori, nella specie legati alla macchina amministrativa, in relazione anche alla mutevolezza del quadro normativo di riferimento.

Anche l'attività del Difensore Civico può essere ricompresa nel generale concetto "soft law", non avendo la sua azione effetti vincolanti.

La sua azione si è spinta, tendenzialmente e ontologicamente, oltre la soddisfazione eventuale del singolo individuo reclamante, contribuendo a migliorare la vita di tutti i cittadini e il loro rapporto con le Istituzioni. Parafrasando la nota espressione di Piero Calamandrei ("Questa nostra Repubblica", così come si intitolava un suo famoso saggio)

l’“avvicinamento” delle burocrazie ai cittadini può favorire il senso dell’appartenenza e più in generale della cittadinanza. Può ben dirsi che, in tale dimensione anche teleologica, la difesa civica assolve ad una funzione pedagogica: educare il cittadino a conoscere e far valere i propri diritti, nel contempo sollecitando le amministrazioni a farsi carico del soddisfacimento delle aspettative dei cittadini.

È chiaro infatti che una raccomandazione o anche un’osservazione critica, formulate sulla base di un ricorso individuale concernente problematiche di valenza generale, oltrepassa la risoluzione del concreto e singolo caso, in quanto, se recepita dal Soggetto a cui è indirizzata, potrà provocare il cambiamento di regole e procedure obsolete ovvero scorrette e inadeguate, creando soddisfazione per tanti cittadini.

Può in tal senso parlarsi di funzione “legislativa”, in senso sostanziale, dell’attività di difesa civica. Tale funzione pubblica costituisce aspetto importante della tradizione dei mediatori nazionali in ambito europeo.

Si consideri al riguardo che in Danimarca, ad esempio, le più importanti norme di diritto “naturale” sono il risultato della lunga attività ormai cinquantennale del Folketingets ombudsmand e che in Svezia l’attività dello Justitie Ombudsmannen costituisce da tempo fonte anche prescrittiva e precettiva, dunque vincolante, del diritto pubblico.

Anche i più recenti Defensor del Pueblo spagnolo e il Mediateur francese hanno mostrato di essere efficaci riformatori delle regole e dell’attività amministrativa. Gli stessi dati normativi paiono confermare, lato sensu, la legittimazione del Difensore Civico a svolgere attività di “soft law” nei termini illustrati: espressione di diritto “mite”.

Sovviene in proposito, per un verso, l'art. 195 Trattato UE, che appare costruito sullo schema dell'*actio popularis*, giacché l'indagine e le l'attività del Mediatore Europeo (che opera in connessione con il Difensore Civico regionale per quanto concerne le pubbliche amministrazioni facenti capo all'Unione europea), possono essere avviate anche se il denunciante non lamenti di essere stato personalmente vittima del caso di cattiva amministrazione segnalato.

In tale dimensione si pone altresì la legge regionale piemontese istitutiva della Difesa civica (art. 3 l.reg. 9/12/1981 n. 50). La norma legittima infatti l'intervento del Difensore Civico anche ex officio, a fronte di casi di particolare rilievo "che in ogni modo siano a sua conoscenza".

Il primo e più ovvio vantaggio dell'attività di "soft law" risiede senz'altro nell'elasticità dell'approccio, il quale consente nella sua informalità, anzitutto, una compiuta e comunque migliore specificazione dei problemi di carattere generale (anche al di là del confine dell'illegalità in senso stretto); in secondo luogo, un tale approccio comporta l'adeguamento alla realtà mutevole e anche l'aggiornamento di principi e norme preesistenti; introduce, infine, un importante fattore di carattere più sociologico, vale a dire il miglioramento della condotta dei pubblici Ufficiali, i quali sono incoraggiati a pensare in termini di buona o cattiva amministrazione, piuttosto che secondo i rigidi paradigmi di legalità.

A ciò si aggiunga che, per quei pubblici Ufficiali che già mostrano un atteggiamento più flessibile, l'attività di "soft law" del Difensore Civico potrebbe costituire un ulteriore fattore di legittimazione. Alla luce di quanto si è esposto, riteniamo che non vi siano ragioni per non accogliere con favore il ruolo di "legislatore di soft law" del Difensore

civico e per non auspicare un ampio esercizio di questa funzione, che in Piemonte Egli ha cercato di svolgere.

Ciò detto, è necessario individuare gli strumenti attraverso i quali il Difensore Civico ha esercitato e può comunque esercitare in concreto la funzione in esame e, soprattutto, gli strumenti di impatto ai quali si è fatto ricorso e comunque può ricorrersi, in assenza di poteri di emissione di precetti ovvero decisioni vincolanti, per tentare di conseguire l'obiettivo di una generale osservanza dei suoi punti di vista (momento di riconosciuta autorevolezza del Difensore Civico).

Tra i possibili esiti di una inchiesta del Difensore Civico, sono apparsi rilevanti, ai fini dell'analisi che si sta conducendo, le ipotesi in cui il Difensore Civico ha formulato un'osservazione critica ovvero un progetto di raccomandazione, anche informalmente, rappresentando essi, di gran lunga, il più importante strumento per la produzione attiva di norme, intese come regole di condotta recepite spontaneamente dagli Uffici.

Ulteriore rilevanza va riconosciuta alle ipotesi di composizione amichevole (alias "conciliazione"), in specie riferite a problematiche relative a utenze e servizi erogati da gestori ovvero concessionari di servizi di pubblica utilità o ancora nell'ambito dei rapporti con le A.T.C. (Agenzie territoriali per la casa).

Quanto poi alle ipotesi in cui non è stata rilevata cattiva amministrazione, poiché è l'Istituzione o l'Organismo stesso a muoversi nella direzione del soddisfacimento del reclamante, risulta difficile valutare il reale impatto dell'attività del Difensore Civico, dal momento che, in questi casi, egli non chiede direttamente all'amministrazione di mutare la propria condotta, ma si limita, casomai ad indicare quale dovrebbe essere, a suo giudizio, la pratica amministrativa corretta.

Per quanto concerne la problematica dei fattori ovvero strumenti di impatto, va detto che, atteso il carattere non vincolante della sua attività sollecitatoria, il Difensore Civico ha tentato di operare, talvolta riuscendovi, in direzione di una generalizzazione dei principi di "soft law".

Per generalizzazione di un principio si intende, più precisamente, che, se l'istituzione interessata dall'attività del Difensore Civico, riconoscendo la fondatezza delle sue argomentazioni, ha accettato di modificare il suo comportamento, non vi è ragione per non fare altrettanto tutte le volte in cui venga a riproporsi una situazione similare; in caso contrario, occorre comunque che l'istituzione giustifichi in maniera convincente la differente condotta tenuta nel caso specifico.

Operando in questa direzione, il Difensore Civico ha reso e può rendere possibile l'utilizzazione di principi generali di "soft law", enucleati dai singoli casi concreti, come strumento per un'interpretazione più equa delle previsioni di "hard law", sia di natura convenzionale che consuetudinaria.

Per realizzare questo obiettivo, il Difensore Civico ha fatto spesso ricorso ad una sorta di moral-suasion, richiamando argomenti di carattere fondamentale e sottolineando, tra l'altro, che una parte importante della sua missione consiste nel miglioramento del rapporto tra amministrazione e cittadini e che, pertanto, ogni comportamento dell'amministrazione che si discosti da questa impostazione è equiparabile alla violazione di obblighi concordati (il patto sociale).

Ovviamente, questa strategia ha sortito i suoi risultati migliori quando il Difensore civico l'ha applicata nelle aree più importanti del suo mandato, come per esempio quella della tutela del pubblico accesso

ai documenti e della tutela riferibile all'adozione di atti "obbligatori per legge".

**B) Considerazioni sul quadro normativo delle competenze del Difensore Civico e sull'efficacia dei mezzi a sua disposizione:
Rilievi e suggerimenti**

È merito della Regione Piemonte l'avere attribuito al Difensore Civico che interviene nei confronti dell'Amministrazione regionale, degli Enti pubblici regionali e delle Amministrazioni pubbliche che esercitano deleghe regionali, nonché delle ASL operanti sul territorio, " funzioni di richiesta, di proposta, di sollecitazione, di informazione" per la tutela del cittadino.

Egli "rileva irregolarità, negligenze, ritardi, valuta legittimità e merito degli atti inerenti, suggerisce mezzi, rimedi per la loro eliminazione", al fine di tutelare il cittadino "nell'ottenere quanto gli spetta di diritto" (art. 2 l.reg. 9/12/1981 n. 50).

La normativa regionale disciplina analiticamente modalità e procedura dell'intervento del Difensore Civico, in particolare finalizzate alla rapida definizione del caso, attribuendo al Difensore Civico particolari prerogative utili a segnalare le proprie conclusioni e i propri rilievi ai funzionari responsabili, nonché al Presidente della Giunta regionale e del Consiglio regionale per quanto di rispettiva competenza, quando Egli constati " anomalie e disfunzioni incidenti sulla regolarità dell'attività regionale amministrativa".

La legge 15/5/1997, n. 127 ha esteso tale tutela nei riguardi delle Amministrazioni periferiche dello Stato che operino in ambito del territorio regionale. Per contro, i poteri di intervento del Difensore Civico nei riguardi di concessionari ovvero gestori di servizi di pubblica utilità, pure essendo latamente previsti, quantomeno in via generale e tuttavia genericamente, dell'art. 90 dello Statuto regionale ("l'Ufficio del Difensore Civico agisce a tutela dei diritti e degli interessi di persone ed Enti nei confronti dei soggetti individuati dalla legge che esercitano una funzione pubblica o di interesse pubblico per garantire l'imparzialità, il buon andamento e la trasparenza dell'azione amministrativa"), non appaiono sufficientemente definiti e quanto ai mezzi procedurali e anche quanto all'effettività ed efficacia dell'intervento.

A fronte infatti della previsione normativa che consente (nell'ambito dell'amministrazione regionale e delle ASL) al Difensore Civico di segnalare ai Dirigenti preposti eventuali profili disciplinari "a carico del funzionario che ritardi o impedisca" l'espletamento delle sue funzioni, ovvero di segnalare il disservizio all'Amministrazione od Ente da cui il funzionario dipende (art.10 l.reg. 9/12/1981 n. 50); a fronte della previsione normativa che rende per il funzionario regionale doveroso il riscontro motivato alla sollecitazione del Difensore Civico (artt. 4 e 10 l. reg. 9/12/1981 n. 50); a fronte della previsione normativa che pare estendere tale dovere di riscontro motivato anche ai funzionari delle Amministrazioni periferiche dello Stato (escluse quelle operanti nei settori della difesa, della sicurezza pubblica e della giustizia) (art. 16 l. 15/5/1997 n. 127); viceversa, nei riguardi di gestori di servizi di pubblica utilità ovvero di concessionari di servizi pubblici, in ipotesi anche in regime di monopolio di fatto, l'intervento del Difensore civico non è "rafforzato" da alcuna normativa che tenda a renderlo effettivamente incisivo (anche se non prescrittivo ovvero sostitutivo nel caso di omissione di atti dovuti).

Si tratta di un'anomalia di sistema capace di diminuire e depotenziare il ruolo della Difesa civica, in ambiti particolarmente rilevanti per la vita di tutti i giorni del cittadino. L'aporia segnalata ha dato luogo in altro ambito territoriale (Regione Toscana) all'emanazione della recente legge regionale 27/4/2009 n. 19 che all'art. 4 recita: " il Difensore civico interviene nei confronti dei concessionari o gestori di servizi pubblici regionali....in materia di servizi pubblici...Il Difensore Civico interviene nei confronti dei concessionari o gestori di servizi pubblici nazionali nei limiti e secondo le modalità previste dalle leggi dello Stato. Il Difensore Civico interviene nei confronti dei concessionari o gestori di servizi pubblici locali in collaborazione con la rete di difesa civica locale".

È auspicabile l'introduzione, in ambito nazionale e anche in ambito piemontese di una norma analoga.

L'aporia segnalata appare anche contraddittoria con le più recenti linee interpretative (oltre che legislative anche in ambito comunitario) degli "obblighi di servizio pubblico" a carico dei gestori di servizi di pubblica utilità ovvero concessionari di pubblici servizi (da ultimo cfr. Cassazione Sezioni Unite, ordinanza 4/12/2009 n. 25504 affermativa della concorrente giurisdizione contabile della Corte dei Conti, per la responsabilità contabile di organi di società di diritto privato concessionaria dell'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato – A.A.M.S.- derivante dalla violazione di obblighi di servizio previsti dalla legge e da convenzione; cfr. anche Cassazione Sezioni Unite 19/12/2009 n. 26806, affermativa della stessa responsabilità contabile e della giurisdizione della Corte dei Conti a carico di organi di società partecipata da Ente pubblico, sul presupposto che "il fatto che la partecipazione dell'Ente sia strumentale al perseguitamento di finalità