

Si deve, poi, (**Tavola 7**) rilevare l'incremento dei casi nei quali l'amministrazione destinataria dell'intervento del Difensore civico regionale accoglie i rilievi mossi o le proposte avanzate dal Difensore civico stesso: (riga 4) stabili per quanto riguarda le pratiche aperte (e concluse) nel corso dell'anno e dal 59% al 69% quanto alle pratiche in corso all'inizio dell'anno, confermando, ed anzi rafforzando, una tendenza consolidata il che trova una conferma nella diminuzione degli esiti negativi (riga 5, colonne 2 e 6).

E' altresì da rilevare la stabilità del dato relativo agli abbandoni, fermi al 5% del 2009 (colonne 6 e 2 riga 1): si tratta, infatti, di espliciti segnali della autorevolezza acquistata sul campo dell'istituto. Può non essere inutile rammentare che l'abbandono non significa necessariamente rinuncia alla propria pretesa da parte dell'interessato ma anche acquisizione della consapevolezza della sua eventuale infondatezza, a seguito dei chiarimenti comunque forniti dall'Ufficio.

Considerazione particolare merita anche il dato relativo all'incompetenza (codici 11, 12, e 13), che non deve stupire né preoccupare: i dati relativi sono in tendenziale costante diminuzione (colonne 2, 6 e 10, riga 8) per quanto riguarda l'incompetenza in senso stretto e il rinvio ad altro Difensore civico (colonne 2, 6 e 10, riga 6) e, invertendo la tendenza dell'anno passato, anche per quanto riguarda il rinvio ad altra autorità: tali dati sottendono che la questione proposta dall'istante viene, comunque, trattata e che il cittadino viene indirizzato dall'Ufficio all'autorità effettivamente competente (autorità che non di rado è un Difensore civico locale; riga 5).

D'altro canto il fenomeno conferma l'autorevolezza acquisita sul campo dall'istituto.

PAGINA BIANCA

## 1. ASSETTO ISTITUZIONALE

### 1.1. Considerazioni generali

Il nostro sistema giuridico contemporaneo prevede una regolamentazione dei rapporti tra cittadini e P.A. basati su una serie di principi, volti a temperare o, se vogliamo, ad attenuare, gli aspetti negativi, o anche solo sgradevoli, del principio della non consensualità, che è alla base dello stesso concetto di potere pubblico.

A tale proposito, nel corso degli ultimi 20 anni, il legislatore ha approvato alcune leggi molto importanti e, per così dire, rivoluzionarie nell'interpretare e nel migliorare il rapporto tra il cittadino e la pubblica amministrazione.

La prima e più importante, L. 241/90, successivamente modificata con le L.L. 15/2005, 80/2005 e L. 184/2006, ha contribuito a cambiare completamente il rapporto tra il cittadino e la pubblica amministrazione, la quale oggi è tenuta sempre più ad operare secondo i principi di efficacia, efficienza, economicità e soprattutto di trasparenza.

In questo quadro il Difensore civico regionale è chiamato a tutelare e a valorizzare i diritti di tutti i cittadini lombardi nel rapporto con l'amministrazione regionale, eliminando discriminazioni, abusi, ritardi o semplicemente disfunzioni che si possano ingenerare nel rapporto fra cittadino e pubblica amministrazione. (CP)

### 1.2 Accesso agli atti e procedimento amministrativo

Nel 2009 sono pervenute 50 istanze nel settore concernente il procedimento e il diritto di accesso alla documentazione amministrativa.

Tra esse occorre distinguere quelle che sono state rivolte all'amministrazione regionale da quelle che sono state effettuate nei confronti di provvedimenti limitativi dell'accesso provenienti dagli enti locali e altre amministrazioni.

Com'è noto infatti, l'art. 25, comma 4, L. 241/1990 autorizza il "Difensore civico competente per l'ambito territoriale immediatamente superiore" ad intervenire qualora il Difensore civico locale non sia stato istituito.<sup>1</sup>

L'Ufficio ha avuto così modo di procedere nei confronti delle amministrazioni locali - che, tra l'altro, sono oggetto del maggior numero di istanze pervenute - adottando la sua ormai tradizionale linea di prudente attenzione all'autonomia delle strutture di volta in volta interpellate.

La quasi totalità delle pratiche aperte ha riguardato questioni inerenti il diritto di accesso.

---

<sup>1</sup> Nei confronti dei provvedimenti di diniego di accesso di Amministrazioni periferiche dello Stato (Prefetture, Uffici del Lavoro, Scuole statali, Organi scolastici, ecc.) dal 2 giugno 2006 il ricorso va presentato alla Commissione per l'accesso alla documentazione presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri. Vd. art. 17 lett. a) L. 15/2005 e nuova formulazione del comma 4 art. 25 L. 241/90.

Alcune amministrazioni infatti, fanno resistenza all'esercizio di tale diritto, a volte a ragione, ma spesso a torto, motivandola con la necessità di tutelare la riservatezza dei terzi interessati, tutela per altro che è normata in maniera tale da non lasciare grandi margini di dubbio, oppure appellandosi alla pretesa mancanza di un interesse "diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso".

Altre volte prendono a pretesto la mancanza della motivazione, prevista dal secondo comma dell'art. 25 della legge in esame, oppure si appellano alla non ammissibilità di "istanze di accesso preordinate al controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni", di cui al comma 3 dell'art. 24.

Per contro, va testimoniato che spesso i cittadini e le associazioni che li rappresentano segnalano all'Ufficio richieste di accesso le quali, per le loro dimensioni cartacee ed i riferimenti temporali, rischiano di paralizzare interi uffici, creando problemi operativi specie nelle realtà piccole che hanno un numero ridotto di personale.

Per contro, ancora il diritto di accesso viene interpretato come potere incondizionato di conoscere l'intera attività delle strutture amministrative interessate, senza alcuna considerazione per i requisiti espressamente previsti della motivazione e dell'interesse diretto, concreto ed attuale, sopra citati.

Volendo considerare le istanze di accesso che hanno comportato una più approfondita verifica della sussistenza del diritto, spiccano quelle inviate nel corso dell'anno al nostro Ufficio da una Associazione di tutela degli animali e volte ad avere ragione del diniego da parte degli enti interpellati della visione e della estrazione di copia della documentazione relativa a varie manifestazioni cinofile avvenute in diversi comuni della regione.

In particolare uno degli enti che ha rifiutato l'accesso ha, in seguito al nostro intervento, accolto parzialmente la richiesta dell'Associazione, chiarendo comunque che, pur essendo consapevole della buona fede dell'istante, l'attività di controllo sul territorio circa il rispetto delle normative vigenti in tema di tutela degli animali d'affezione è istituzionalmente affidata alle ASL competenti e ai comuni.

Inoltre, la l.r. 33/09, al titolo VIII "Norme in materia di sanità pubblica veterinaria", prevede che per l'esercizio delle attività di accertamento delle infrazioni della normativa, i comuni possono avvalersi, mediante convenzioni, della collaborazione delle guardie volontarie<sup>2</sup> e degli operatori delle associazioni iscritte nel registro regionale delle organizzazioni di volontariato di cui alla L. 11 agosto 1991, n. 266 (Legge quadro sul volontariato) e alla l.r. 1/2008 o riconosciute a livello nazionale e il cui statuto indichi come finalità la protezione degli animali e dell'ambiente.

Anche la Regione, cui l'istante aveva chiesto l'accesso all'anagrafe canina, ha

<sup>2</sup> Alle quali sia riconosciuta la qualifica di guardia giurata ai sensi del R.D. 18 giugno 1931, n. 773 (Approvazione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza).

riconosciuto la fondatezza del diniego, recependo le valutazioni degli uffici regionali competenti in una circolare in cui ha chiarito che le attività investigative, pur se svolte da guardie giurate zoofile, non possono essere esercitabili in modo "generalizzato e discrezionale (...) ma presuppongono sempre e comunque che si tratti di attività disposte o delegate dall'autorità giudiziaria che ne determini i contenuti e i limiti."

Per quanto riguarda gli altri enti contattati, ad oggi siamo ancora in attesa della risposta. (CP)

### **1.3 Vigilanza e controllo sugli enti locali**

Il numero degli interventi in questo settore ha subito un leggero calo nel corso del 2009.

Si tratta tuttavia di una diminuzione che rientra nella normale causalità dell'avvicinarsi delle richieste di intervento che, anno dopo anno, possono subire flessioni o incrementi.

Per il 2010 - invece - si può senz'altro ipotizzare una previsione che veda un sensibile aumento delle pratiche in questo settore.

Com'è noto, infatti, l'attuale legge finanziaria aveva previsto, in un primo momento, di chiudere tutti gli uffici dei difensore civici locali, ad eccezione di quelli provinciali.

Anche se la decisione definitiva in tal senso è stata rimandata, ciò non ha impedito alle numerose amministrazioni locali - che mal tollerano istituti di "controllo", anche se non coercitivo come quello del difensore civico - di approfittare del dibattito in corso sull'opportunità di eliminare tali istituti, per sopprimerne l'esistenza, almeno all'interno dell'ente interessato.

Del resto, anche la precedente normativa - la L. 142/90 prima ed il D.Lgs. 18 agosto 2000 n. 267 successivamente - hanno sempre conservato la totale autonomia di scelta del singolo ente locale circa l'esistenza o meno dell'ufficio del Difensore civico che non è di istituzione obbligatoria.

Il presunto aumento dei casi da esaminare sopra ipotizzato comporterà conseguentemente un maggiore interessamento del difensore civico regionale alle diverse realtà locali, anche in vista del naturale senso della gerarchia dei singoli interessati che, in assenza di un Difensore civico locale, da sempre si sono rivolti a questo Ufficio.

Questo senso "popolare" di gerarchia è stato poi fatto proprio dalla modifica alla L. 7 agosto 1990 n. 241 (L. 11 febbraio 2005 n. 15), che infatti all'art. 25, comma 4, stabilisce che, qualora il difensore civico competente per territorio "non sia stato istituito, la competenza (a riesaminare la determinazione relativa all'eventuale diniego dell'accesso) è attribuita al Difensore civico competente per l'ambito territoriale immediatamente superiore".

Le considerazioni finora svolte non incidono tuttavia nel merito dell'intervento

che - come più volte è stato illustrato - è svolto in omaggio al principio generale di collaborazione tra istituzioni, facendo affidamento alla disponibilità al dialogo - disponibilità che tanto spesso è stata riscontrata in diversi enti locali - dell'amministrazione di volta in volta interpellata e dando così vita ad una sorta di mediazione tra il cittadino - che ha avuto modo di esporre chiaramente le sue lamentele - e l'amministrazione interessata che può in questa sede meglio illustrare le sue ragioni.

Benchè diminuita la quantità delle istanze, il numero dei c.d. interventi "per collaborazione", e cioè quegli interventi relativi ad amministrazioni locali indipendenti, per i quali l'ufficio non è istituzionalmente competente ma si attiva ugualmente in omaggio al principio di collaborazione e trasparenza, non è risultato esiguo.

Nei loro confronti è ormai prassi tradizionale dell'Ufficio rapportarsi in modo informale, facendo affidamento sulla disponibilità al dialogo delle singole amministrazioni di volta in volta interpellate, che quasi sempre collaborano.

Infatti, quale *defensor civitatis*, il Difensore civico è chiamato genericamente a promuovere e proteggere i diritti dei membri della *civitas*, i diritti di cittadinanza di tutti coloro che appartengono alla comunità territoriale regionale, nei loro rapporti con le pubbliche amministrazioni.

Ciò sia per evitare che i pubblici uffici abusino del potere loro conferito, sia per evitare che aumenti il distacco tra cittadino e istituzioni e manchi uno dei principi fondamentali dello stato di diritto, ossia il senso civico diffuso nel rispetto delle regole e della convivenza pacifica.

Quindi, il Difensore civico, anche quest'anno, pur consapevole di esorbitare dallo stretto ambito delle proprie competenze istituzionali e seguendo la sua usuale linea di comportamento volta ad un utilizzo molto prudente di questo generico potere che gli permette di "interferire" nell'autonomia di un altro ente locale, è, quindi, proceduto cercando di mediare i diversi conflitti che nascondono queste vicende.

Venendo ad esaminare alcuni casi, conviene ricordare che si è rivolto all'Ufficio l'ex Difensore civico di una Comunità Montana, chiedendone l'intervento per dirimere una controversia sorta al momento della cessazione dell'incarico.

Infatti, l'istante aveva ricoperto l'incarico per due mandati consecutivi, l'ultimo scaduto nel 2007, anno in cui avrebbe dovuto essere nominato il suo sostituto.

Non essendo avvenuto ciò, il Difensore civico in carica, a seguito di un accordo verbale con il Segretario dell'Ente, aveva proseguito la sua attività per tutto l'anno 2008, evidentemente smaltendo le pratiche aperte e svolgendo l'attività che avrebbe dovuto eseguire un sostituto non ancora nominato.

Successivamente, verso la fine del 2009, la Comunità Montana, con nota del Presidente, chiedeva all'istante di "sospendere qualsiasi attività relativa all'Ufficio del difensore civico".

All'atto di richiesta di saldo delle proprie competenze, la Comunità Montana rispondeva verbalmente con un diniego, non essendo previsto l'istituto della *prorogatio* nel Regolamento e nello Statuto dell'Ente.

Il Difensore civico regionale ha esaminato l'istanza e, premettendo il fatto di non poter sollevare, dal punto di vista strettamente amministrativo<sup>3</sup> censure di legittimità rispetto all'operato della Comunità Montana, ha comunque evidenziato il fatto che l'istante aveva esercitato le funzioni di Difensore civico "alla luce del sole" per un anno senza che gli venisse ufficialmente chiesto di interrompere il suo impegno, e quindi, confidando nella volontà dell'Ente di collaborare al fine di giungere ad una risoluzione soddisfacente della vicenda, pur consapevole di esorbitare dall'ambito delle proprie competenze istituzionali, ha suggerito alle parti di stipulare un accordo.

La pratica si è infatti conclusa positivamente, con una transazione che ha soddisfatto entrambe le parti.

Le segnalazioni degli interessati hanno poi i contenuti più differenti.

Il Sig. F. Z. ha chiesto l'intervento dell'ufficio, lamentando la mancata risposta - da parte dell'amministrazione del Comune dove risiede e di cui è consigliere comunale - alle sue due richieste, regolarmente depositate presso il Protocollo.

A seguito del nostro intervento il Sindaco ha reso noto all'ufficio che si era verificato un "disguido materiale nella distribuzione interna della posta", al quale peraltro era stato prontamente posto rimedio.

Al Sig. A. P. - che aveva chiesto all'ufficio un intervento in relazione alla mancata adozione da parte dell'amministrazione comunale del piano per il diritto allo studio come previsto all'art. 16 L. R. 20 marzo 1980 n. - è stato chiarito che la mancanza di competenza del Difensore civico regionale, non gli consente di incidere in alcun modo sull'autonomia locale e soprattutto non può concretizzarsi nell'esercizio di una funzione di controllo sugli organi e sui loro comportamenti, né contemplare la possibilità di esprimere pareri, di legittimità come di merito, che oltretutto non avrebbero alcun valore legale, specie in un vicenda -essenzialmente politica, come quella in esame.

Il Difensore civico di un comune lombardo - il cui incarico era cessato, come previsto, alla scadenza del mandato del sindaco a seguito di una delibera consiliare "correlata alla voce di spesa a bilancio" relativa al suo compenso - ha comunicato la sua offerta al Sindaco di prestare la sua attività a titolo gratuito fino alla nomina del suo successore.

<sup>3</sup> A titolo esemplificativo, per quanto riguarda specificamente il tema della *prorogatio*, si segnala l'articolo "Applicabilità del regime di *prorogatio* al difensore civico", in *L'Amministrazione italiana*, a. 2002, p. 261 e ss., in cui l'autore ritiene che l'istituto della proroga automatica previsto dalla L. n. 444/94 non sia applicabile alla figura del difensore civico comunale e provinciale, a meno che ciò non sia disposto da una norma statutaria o regolamentare. Inoltre si segnala l'articolo "La legge n. 444/94 sulla *prorogatio* e sua applicabilità al Difensore civico", in *Comuni d'Italia*, n. 4, anno 2000, pp. 535-541.



Il Sindaco ha tuttavia obiettato ineccepibilmente che "nessun privato può operare all'interno dell'ente in assenza di idoneo titolo e la nuova giunta aveva già provveduto alla formazione di una commissione consiliare per la valutazione delle candidature a difensore civico".

Il consigliere comunale M. B. chiedeva all'Ufficio il parere sulla regolarità tecnica e amministrativa di un contratto di servizio energia.

L'Ufficio, dopo aver illustrato la sua mancanza di competenza istituzionale, considerata la particolarità della vicenda, la segnalava al Sindaco, rimanendo in attesa di chiarimenti che non sono mai pervenuti.

L'art. 50 D. Lgs. 18 agosto 2000 n.267 stabilisce al comma 9 che tutte "le nomine e le designazioni debbono essere effettuate entro quarantacinque giorni dall'insediamento ovvero entro i termini di scadenza del precedente incarico".

In caso di ritardo od omissione di tale adempimento, si applica l'art. 136 D. Lgs., cit. secondo il quale il Difensore civico regionale nomina un commissario ad acta per l'adempimento.

Il Sig. G. A., pertanto, segnalava all'ufficio le mancate nomine, da parte dell'amministrazione comunale e l'Ufficio provvedeva a chiedere chiarimenti alla stessa, in particolare sulle cause del ritardo.

Il Sindaco successivamente rassicurava sulle avvenute nomine, illustrando le cause del ritardo, dovute principalmente alla sua impossibilità di provvedere direttamente all'adempimento per incompatibilità, ai sensi dell'art. 78 D. Lgs. 18 agosto 2000 n. 267, ed alla conseguente necessità che l'adempimento venisse assolto dal Vice Sindaco, nominato successivamente, prassi, questa, da tempo in uso presso quella amministrazione comunale.

Al Sig. G. G. invece - consigliere comunale di opposizione, che segnalava la mancata nomina degli enti partecipati, invocando l'applicazione del sopracitato art. 50 D. Lgs. 18 agosto 2000 n. 267 - è stata illustrata la procedura relativa all'applicazione dell'art. 136 sottolineando la delicatezza della vicenda ed in particolare la notevole ingerenza di una eventuale nomina nei confronti di un ente locale autonomo ed indipendente e gli si è chiesto un preciso riscontro volto a manifestare la sua volontà di attivare la procedura, riscontro che non è pervenuto.

La Sig.ra A. P. contestava la delibera comunale che prevedeva l'assunzione con contratto a tempo determinato di un ex dipendente comunale che volontariamente aveva posto fine al suo rapporto di servizio senza avere raggiunto i requisiti per il pensionamento di vecchiaia previsto dall'ordinamento previdenziale.

Assunzione deliberata nonostante il parere contrario del Segretario Comunale che sottolineava il contrasto con il divieto sancito dall'art. 25 L. 23 dicembre 1994 n. 724, secondo il quale al personale che "cessa volontariamente dal servizio pur non avendo il requisito previsto per il pensionamento di vecchiaia dai rispettivi ordinamenti previdenziali ma che ha tuttavia il requisito contributivo per l'ottenimento della pensione anticipata di anzianità previsto dai rispettivi ordinamenti,



non possono essere conferiti incarichi di consulenza, collaborazione, studio e ricerca da parte dell'amministrazione di provenienza o di amministrazioni con le quali ha avuto rapporti di lavoro o impiego nei cinque anni precedenti a quello della cessazione dal servizio".

All'istante è stata ribadita la mancanza di competenza istituzionale dell'ufficio e conseguentemente suggerita la possibilità di utilizzare tutti gli strumenti "politici" a disposizione della maggioranza, anche in considerazione della presenza di un parere contrario da parte del Segretario Comunale che fa espresso riferimento ad una norma che non lascia adito ad alcun dubbio sul divieto del conferimento dell'incarico e, in subordine, la possibilità di valutare l'opportunità di adire le vie legali, dopo aver considerato tutti gli aspetti della vicenda.

Alla Sig.ra P. - che chiedeva chiarimenti su alcune modalità concorsuali ed in particolare se "alcune di esse siano legittime in relazione al dovere di garantire l'anonimato delle prove" - è stato confermato che le modalità concorsuali vengono generalmente concordate dalla commissione d'esame, nella più totale discrezionalità di metodo e modalità e che il dovere di garantire l'anonimato è imprescindibile per la legittimità della selezione, ma le eventuali riserve sui metodi utilizzati per tale garanzia devono essere presentate al TAR e, se possibile, accompagnate da prove adeguate. (ACA/CP)

#### **1.4 Atti, documenti e registri pubblici**

Sul fronte dell'immigrazione, il flusso di domande si è mantenuto pressoché costante, salvo che per l'aspetto qualitativo.

Invero, mentre negli anni precedenti innumerevoli sono state le istanze di rilascio del rinnovo del permesso di soggiorno, nel 2009, per la più parte, è stata richiesta l'assistenza dell'Ufficio per sollecitare il conseguimento della cittadinanza italiana. (EC)

#### **1.5 Servizi pubblici**

Per converso, alquanto impegnative, oltre che numerose, sono state le richieste afferenti il settore dei servizi pubblici. Mi riferisco, in particolare, a quello postale, dell'energia (elettrica e gas) e dell'acqua.

Per quanto concerne i problemi afferenti il settore energetico, gli interlocutori sono stati ENEL S.p.A. (Ente nazionale energia elettrica) e a2a, società cosiddetta multiutility nata il 1° gennaio 2008 tra la fusione tra AEM S.p.A. Milano e ASM S.p.A. di Brescia.

Le questioni esaminate hanno riguardato principalmente l'entità delle bollette emesse, l'accertamento della legittimità della richiesta stessa di pagamento, l'individuazione del soggetto (utente e/o fornitore) tenuto ad effettuare interventi su contatori danneggiati da eventi atmosferici (es. gelo), la legittimità del "taglio energetico" operato dall'azienda fornitrice su richiesta dell'utente proprietario

dell'immobile e a carico dell'utente - locatario del medesimo. Di regola, poi, la verifica dell'ammontare del pagamento ha reso necessario altresì accertare la correttezza nella rilevazione dei correlati consumi.

E' doveroso sottolineare, per quanto riguarda i rapporti con gli enti di che trattasi, la maggiore tempestività e puntualità di risposta di a2a rispetto ad Enel. A prescindere dall'esito istruttorio, è stato possibile constatare che a2a non solo fornisce riscontri più esaurienti e in tempi ragionevoli, ma ha una struttura organizzativa a portata d'uomo. L'Ufficio, invero, non ha avuto difficoltà alcuna a relazionarsi - soprattutto telefonicamente - con il responsabile della pratica in a2a. Viceversa, i contatti con Enel sono stati (sono) piuttosto problematici non solo perché per ottenere una risposta è stato sovente necessario formulare diversi solleciti, ma anche e soprattutto perché è risultato difficile - se non impossibile - individuare l'interlocutore (persona fisica) di ENEL con cui confrontarsi in merito ai disservizi segnalati dagli utenti. Non solo. E' stato altresì constatata la fondatezza delle doglianze di alcuni utenti circa la non facile consultabilità del sito internet di ENEL al fine di reperire l'ubicazione della struttura competente per territorio rispetto all'affare ed avervi un contatto più diretto. Di conseguenza, gli utenti hanno dovuto rinunciare alla possibilità di recarsi personalmente ai vari "Punti Enel" istituiti proprio allo scopo non essendo oltretutto riusciti ad acquisire l'informazione per le vie telefoniche.

E' con vero piacere, pertanto, che l'ufficio ha appreso dell'iniziativa dell'Autorità garante dell'energia elettrica e del gas di istituire lo Sportello per il consumatore di energia.

La nuova struttura è operativa dall' 1 dicembre 2009 ed è finalizzata a potenziare la capacità dell' Autorità di valutare le istanze degli utenti, quindi, di risolvere i problemi segnalati.

L'Ufficio ha già avuto occasione di sottoporre al Direttore generale dello sportello suddetto alcune doglianze, soprattutto quelle aventi rilevanza generale.

La difficoltà nei rapporti con Enel è un tema di cui hanno riferito nelle rispettive Relazioni anche altri difensori civici regionali. Sarebbe pertanto opportuno che la questione venisse affrontata in sede di Conferenza nazionale dei difensori civici regionale.

L'Ufficio sta valutando di proporre l'esame al predetto organismo.

Nel settore postale, ripetute sono state le segnalazioni di disservizi nella consegna della corrispondenza e la mancata o parziale attivazione del servizio "Seguimi tutta la posta privati".

Per quanto concerne la prima ipotesi, vi sono stati casi in cui i disservizi hanno coinvolto interi ambiti comunali, sì che a farsene portavoce presso l'Ufficio sono stati i sindaci dei rispettivi comuni.

Nei casi di che trattasi, sono stati lamentati non solo ritardi nella consegna della corrispondenza, ma addirittura il mancato recapito della stessa .

Considerata la vasta portata, nonché la gravità e rilevanza sociale del problema, l'Ufficio ha richiesto la collaborazione del Ministero dello sviluppo economico e delle comunicazioni, in qualità di Autorità di garante del settore.

E' doveroso ringraziare il Dipartimento per le comunicazioni dell'anzidetto Ministero per la proficua collaborazione prestata. Esso si è invero adoperato interessando dei problemi segnalati i rispettivi Ispettorati territoriali lombardi (ITL). Dopo alcuni mesi di accertamenti, i predetti organismi decentrati hanno confermato la sussistenza dei gravi disservizi segnalati.

Degli esiti delle verifiche, l'Ufficio è stato informato con apposite note del Direttore dell'ITL, che ha nel contempo assicurato la disponibilità dell'Ispettorato a collaborare finchè le amministrazioni comunali interessate non daranno conferma dell'avvenuta risoluzione dei problemi complessivamente considerati.

Dal punto di vista dei rapporti con Poste italiane, spesso è stato necessario fare innumerevoli solleciti prima di avere un riscontro.

Su alcuni casi, peraltro, è stato possibile constatare la volontà di collaborare per chiarire e risolvere il problema, nonché la cortesia del personale.

Si ringraziano, al riguardo il Direttore dell'ufficio postale milanese di Via Bonghi e l'ufficio postale di Milano ticinese. (EC)

PAGINA BIANCA

## 2. ORDINAMENTO PERSONALE PUBBLICO

### 2.1 In generale

Nel 2009, i settori in argomento hanno impegnato il Difensore civico in modo diversificato dal punto di vista sia quantitativo sia qualitativo.

### 2.2 Personale pubblico

Il Settore dell'Ordinamento personale pubblico è stato caratterizzato da un decremento delle richieste di intervento, le quali hanno coinvolto il Difensore civico più nel suo essenziale ruolo di mediatore dei conflitti che in quello di risolutore dei medesimi.

La signora E.B., collaboratrice scolastica presso un istituto statale a seguito del passaggio nei ruoli dello stato di dipendenti provenienti dagli enti locali, disposto dall'art. 8 L. 3.5.1999 n. 126, era stata destinata dalla Direzione scolastico statale a svolgere le mansioni di pertinenza in turni pomeridiani. Poiché presso la scuola comunale di provenienza espletava le sue incombenze il mattino, l'interessata riteneva che la Direzione scolastica statale avesse violato la normativa attuativa della legge sopra richiamata, disciplinante l'impiego di personale trasferito, più precisamente, la disposizione ex art. 7 D.M. 23.7.1999 n. 184. Essa (disposizione) recita: "Il personale che passa dagli Enti locali allo Stato per effetto del presente decreto sarà tenuto anche al mantenimento di tutti i preesistenti compiti attribuiti, purchè previsti nel profilo statale".

*Ictu oculi*, è parso all'Ufficio non che la Direzione scolastica avesse in concreto posto in essere la violazione di legge supposta dalla dipendente, ma, piuttosto, che quest'ultima non avesse ben chiaro il significato del disposto ex art. 7 D.M. n. 184, sopra citato e che, quindi, sarebbe stato senz'altro utile aprire un dialogo chiarificatore con l'Amministrazione scolastica.

Il Direttore didattico, a ciò richiesto dall'Ufficio, ha, da un lato, prodotto la documentazione atta a provare la destinazione della signora B. a compiti propri del profilo professionale (collaboratrice scolastica) di pertinenza, che si sono rivelati sostanzialmente identici a quelli svolti presso la scuola di provenienza; dall'altro, ha chiarito le ragioni per cui non riteneva di avere posto in essere violazione alcuna della normativa sul trasferimento sopra richiamata, pur avendo impiegato la dipendente in turni pomeridiani. Il suddetto responsabile ha quindi supposto che la signora B. non era riuscita a cogliere la differenza intercorrente fra lo svolgimento dei compiti propri del proprio profilo professionale (rimasti sostanzialmente invariati rispetto a quelli svolti alle dipendenze dell'ente locale di provenienza) e la modalità di svolgimento degli stessi. L'aver destinato la dipendente a svolgere le proprie mansioni in turni pomeridiani implicava, invero, soltanto una diversa modalità di organizzazione del lavoro, non incidente, come tale, sulla tipologia del lavoro stesso.

Il Direttore didattico, ha altresì avanzato un'altra argomentazione di ordine logico-pratico, precisando che l'osservanza della disposizione ex art. 7 D.M. n. 124 secondo la pretesa dell'interessata avrebbe comportato una paradossale conseguenza. Invero, qualora nel plesso scolastico di assegnazione della stessa, la dotazione organica fosse stata composta di soli collaboratori scolastici provenienti dagli enti locali, l'Amministrazione scolastica statale non avrebbe potuto assicurare il servizio nella fascia pomeridiana.

Le argomentazioni del responsabile didattico sono state condivise dall'Ufficio che, nel riproporle alla sig. B a giustificazione della infondatezza della sua doglianza, ha altresì sottolineato che la finalità dell'art. 7 D.M. n. 184 è quella di salvaguardare la tipologia dei compiti propri del profilo professionale del personale trasferito e non anche il modo in cui gli stessi sarebbero dovuti essere svolti, realizzandosi, ragionando a contrario, una indebita ingerenza del legislatore nella potestà organizzatoria delle risorse, umane e non, propria di ciascun datore di lavoro.

La signora B. non ha fatto pervenire all'Ufficio alcuna controdeduzione, malgrado l'invito rivoltole.

Vi sono state altre richieste di verifica della correttezza dell'orario di lavoro, le quali, per la più parte, sono state formulate da dirigenti medico-sanitari e hanno riguardato l'articolazione in turni dell'orario anzidetto.

In altri casi, è stato richiesto all'Ufficio di valutare la corretta applicazione delle norme concernenti il conferimento di incarichi di collaborazione esterna anche al fine di persuadere l'Amministrazione dell'opportunità di esercitare la cd "autotutela".

Sotto questo profilo, è interessante il caso, sottoposto all'Ufficio da un'organizzazione sindacale del personale medico-sanitario, in cui l'Amministrazione ha ritirato gli atti illegittimi soltanto dopo l'esaurimento dell'incarico, ma pur sempre riconoscendo (implicitamente riconoscendo di non avere agito in modo corretto).

L'organizzazione sindacale si è rivolta al difensore civico lamentando che l'Azienda ospedaliera, presso la quale svolge la propria attività, nel conferire ad un terzo esperto l'attività di supporto nel coordinamento di un progetto di ricerca per la prevenzione del carcinoma della cervice uterina assegnatole dalla Regione Lombardia, aveva violato i criteri preposti all'affidamento degli incarichi a terzi. Invero — ad opinione del sindacato — il coordinamento del progetto ben poteva essere affidato a personale interno, considerato che l'Azienda è composta da tre Divisioni di malattie infettive ed è dotata di un laboratorio di microbiologia e virologia, quindi di medici esperti.

Esaminati gli atti, l'Ufficio ha invitato l'Amministrazione sanitaria a chiarire la motivazione sottesa all'affidamento dell'attività a terzi della sopra cennata attività di supporto, non risultando essa dagli atti e, in ogni caso, a fornire prova dell'attivazione delle procedure comparative all'uopo richieste dall'art. 7 commi 6 e

6 bis, Dlgs 30.3.2001 n. 165, così come successivamente modificato. Al riguardo, l'Ufficio ha altresì sollecitato la trasmissione della disciplina di dettaglio adottata dall'Azienda in materia, in applicazione delle citate disposizioni.

Il Direttore generale dell'Azienda ospedaliera ha risposto semplicemente facendo presente che la Giunta regionale aveva rettificato la delibera di conferimento dell'incarico nella parte in cui ne prevedeva il carattere oneroso. L'Ufficio ha ribattuto che la gratuità della prestazione non è affatto rilevante ai dell'osservanza delle disposizioni legislative in materia, quindi, ha formulato un nuovo invito a fornire puntuali chiarimenti.

Il Responsabile dell'Azienda sanitaria ha risposto che l'incarico conferito, ad alto contenuto professionale, rientrava nella tipologia degli "incarichi di ricerca" individuati dal D.L. 168/2004; quindi, essendo di natura fiduciaria, era stato affidato *intuitu personae* sulla base di specifico e documentato profilo di professionalità e competenza risultante dal *curriculum vitae*. L'Ufficio ha rappresentato all'Azienda ospedaliera le argomentazioni del dissenso in merito al suo operato.

Anzitutto, ha sottolineato che l'Azienda stessa, nelle premesse al dispositivo della delibera di conferimento dell'incarico, ha espressamente dichiarato di affidare a terzi l'attività di supporto nel coordinamento del progetto di ricerca, ai sensi e per gli effetti di cui agli artt. 7, comma 6 e 6 bis, D.lgs 165/2001, in parte (non solo della predetta delibera, ma anche di quella di rettifica) menzionando il D.L. 168/2004.

L'Ufficio ha, nel contempo, richiamato i rilevanti contenuti della circolare 11.3.08 n. 2 della Presidenza del Consiglio dei Ministri, in base alla quale le previsioni normative (tra cui, per l'appunto, quelle ex art. 7, commi 6 e 6 bis, D.lgs 165/2001) in tema di presupposti per il ricorso alle collaborazioni esterne, di requisiti per il conferimento degli incarichi e di pubblicità dei medesimi si applicano a tutte le tipologie di incarichi di lavoro autonomo e senza che sia all'uopo rilevante e il contenuto della prestazione (studio, consulenza, ricerca o altro) e la tipologia contrattuale individuata dall'amministrazione (occasionale o coordinata e continuativa).

La richiamata circolare è stata di evidente conforto alla tesi di questo Ufficio anche sotto il profilo delle censure rivolte all'Azienda ospedaliera circa il mancato espletamento delle procedure selettive. Con essa, invero, è stata ribadita la necessità di assicurare l'attuazione del principio di trasparenza amministrativa mediante la predisposizione di un'apposita disciplina delle procedure comparative a seguito delle quali conferire incarichi a estranei all'amministrazione, nonché l'obbligo di renderla pubblica.

L'Ufficio ha pertanto ribadito all'Azienda ospedaliera che essa avrebbe dovuto - sussistendone, è evidente, i presupposti - affidare a terzi l'attività di supporto al coordinamento soltanto previo esperimento delle procedure comparative previste dalla normativa in esame.



Più volte sollecitata, l'Amministrazione sanitaria ha risposto di essersi attenuta, nel caso di specie, al principio di trasparenza amministrativa applicando all'incarico di che trattasi l'art. 3 del regolamento attuativo delle disposizioni generali sopra citate.

L'Ufficio, dopo aver acquisito copia dello stralcio del predetto regolamento, ha verificato che la citata disposizione, nel consentire all'Amministrazione di operare la scelta del professionista esterno *intuitu personae*, ha fatto pur sempre salvo l'espletamento delle procedure comparative, ritenendo - evidentemente - solo in questo modo salvaguardato il principio di imparzialità e correttezza amministrativa. Di conseguenza, poiché il Direttore generale, nella precedente risposta, aveva precisato che l'Azienda non aveva ritenuto opportuno procedere a valutazione comparativa alcuna, l'Ufficio ha chiesto come potessero conciliarsi l'agire in concreto dell'Azienda medesima e il chiaro disposto della norma regolamentare sopra citata.

Egli ha risposto semplicemente dichiarando di richiamare integralmente le precedenti comunicazioni, sottolineando come l'affidamento dell'incarico fosse correlato alla realizzazione di un progetto del Ministero della salute, approvato dalla Giunta regionale, quindi, raccordato a concreti obiettivi di salute pubblica e, infine, concludendo che esso fosse stato conferito nel pieno rispetto del quadro normativo vigente, quindi, principio di trasparenza amministrativa incluso.

L'Ufficio ha a sua volta ribattuto come fosse spiacevole ricevere per tutta risposta ad una puntuale richiesta di chiarimenti, mere affermazioni di principio. In particolare, è stato fatto notare al Direttore generale che ben si sarebbe potuto concordare con le sue affermazioni di osservanza della normativa di riferimento, ma che sarebbe stato all'uopo necessario conoscere le ragioni, soprattutto giuridiche, in base alle quali egli riteneva che l'Azienda avesse ben operato. Pertanto, l'Ufficio nuovamente ha invitato il Responsabile a voler adeguatamente argomentare sul punto.

In riscontro, è pervenuta una nota con cui il nuovo Direttore generale ha reso noto che la Giunta regionale aveva disposto l'annullamento delle delibere relative al conferimento dell'incarico.

L'Ufficio non ha potuto che prendere atto di quanto comunicato dal predetto Responsabile, considerato che ormai l'attività affidata al medico esterno si era conclusa. Ciò, tuttavia, senza mancare di sottolineare, da un lato, che con la decisione di ritirare l'atto l'Azienda ha comunque dimostrato di riconoscere la non correttezza del suo operato, dall'altro, di auspicare che essa tenesse conto del caso concreto con riferimento ad altri analoghi futuri.

A proposito dell'autotutela, interessanti sono alcuni sviluppi che essa ha avuto sul piano giurisprudenziale. L'istituto in esame, ove se ne consideri la ratio (consentire alla amministrazione di correggere il proprio operato in costanza di porto, secondo diritto, eventualmente anche ritirando un atto riconosciuto illegittimo)