

Istanza di accesso avente ad oggetto un atto inerente a procedimento penale

Un cittadino presentava istanza di accesso al verbale di sopralluogo redatto da un tecnico comunale e riguardante un presunto abuso edilizio.

Il Comune rigettava l'istanza nella considerazione che il verbale in parola era stato acquisito agli atti della Polizia municipale nello svolgimento delle proprie funzioni di polizia giudiziaria e che, pertanto, era coperto da segreto istruttorio.

Il Difensore civico dichiarava illegittimo il diniego opposto dal Comune sulla base delle seguenti argomentazioni.

L'atto oggetto dell'istanza di accesso è un verbale redatto dal tecnico comunale nell'espletamento delle sue funzioni amministrative istituzionali e non nell'esercizio di funzioni di polizia giudiziaria a lui estranee.

Detto verbale chiude la fase procedimentale amministrativa del sopralluogo effettuato dal tecnico comunale, qualunque siano le ulteriori conseguenze tratte

dall'Amministrazione ai fini dell'attivazione di eventuali procedimenti sanzionatori anche di carattere penale.

Secondo un consolidato orientamento giurisprudenziale, la mera inerenza degli atti richiesti in visione o in copia ad indagini di polizia, funzionali ad un procedimento sanzionatorio, non vale a sottrarre la relativa documentazione al diritto di accesso. Anzi, la mera trasmissione degli atti oggetto della domanda di accesso al giudice penale, ma non acquisiti da quest'ultimo a seguito di un provvedimento di sequestro, è circostanza inidonea ad ingenerare in capo all'Amministrazione uno specifico obbligo di segretezza e, di riflesso, ad escludere o limitare la facoltà per i soggetti interessati di averli in visione o di estrarre copia in quanto documenti coperti da segreto istruttorio penale di cui all'art. 329 c. p.p..

Richiesta di visionare gli atti anagrafici a scopo di ricerca storica

Un cittadino chiedeva al Difensore civico di intervenire nei confronti di un Comune che gli aveva negato l'accesso ai documenti anagrafici allo scopo di eseguire una ricerca storica monografica sulle persone che si erano particolarmente distinte nel corso del XIX secolo.

In proposito il Difensore civico argomentava come segue.

L'art. 37 del Regolamento anagrafico (D.P.R. n. 223/89) vieta alle persone estranee all'Ufficio la consultazione diretta degli atti anagrafici. E' pur vero, però, che l'art. 33 del citato Regolamento recita: "L'Ufficiale d'anagrafe rilascia a chiunque ne faccia richiesta, fatte salve le limitazioni di legge, i certificati concernenti la residenza e lo stato di famiglia".

Il comma 2 del citato articolo aggiunge che: "ogni altra posizione desumibile dagli atti anagrafici, ad eccezione delle posizioni previste dal comma 2 dell'art. 35, può essere attestata o certificata, qualora non vi ostino gravi o particolari

esigenze di pubblico interesse, dall'Ufficiale d'anagrafe, d'ordine del Sindaco.

Contrariamente a quanto sostiene il Comune, non si può negare che il ricorrente abbia un interesse personale a visionare i registri anagrafici, dal momento che lo stesso ha dichiarato il proprio interesse riferito a motivi di ricerca storica.

D'altra parte, l'art. 177 – comma 3 – del D.Lgs. n. 196/2003 consente il rilascio degli atti dello stato civile qualora siano decorsi settanta anni dalla formazione dell'atto; pertanto, gli atti formati antecedentemente al 1942 potrebbero essere visionati senza il limite della riservatezza.

E' anche vero, però, che la domanda del ricorrente è formulata in maniera molto generica riguardo sia al periodo temporale che al numero di atti da visionare e ciò comporterebbe un notevole aggravio di lavoro per l'impiegato addetto al servizio nel caso di accoglimento della richiesta.

Riteneva, pertanto, il Difensore civico che il ricorrente non potesse consultare direttamente gli atti anagrafici, ma che tali atti gli potessero essere rilasciati dall'Amministrazione

comunale (o comunque ne potesse prendere visione alla presenza del responsabile del procedimento), nei limiti imposti dalla legge, su istanze precise, mirate e circoscritte.

Come sempre, le richieste del cittadino utente e la condotta dell'Amministrazione debbono essere tali da contemperare le esigenze dell'uno con quelle dell'altra.

Interesse ad accedere ai documenti relativi ad una gara d'appalto riconosciuto ad una ditta che non ha partecipato alla gara medesima

Un'Amministrazione comunale rigettava l'istanza di accesso agli atti relativi ad una gara per l'affidamento del servizio di ristorazione con motivazioni che il Difensore civico non condivideva.

Secondo l'Amministrazione, infatti, non sussisteva, nel caso di specie, un interesse differenziato e qualificato per poter accedere agli atti richiesti al fine di conoscere la correttezza o meno dell'esecuzione contrattuale da parte dell'aggiudicatario della gara, a cui l'istante non aveva partecipato.

In realtà, dall'esame della documentazione allegata al ricorso, emergeva che l'accesso agli atti richiesti (provvedimenti sanzionatori adottati nei confronti della ditta vincitrice della gara) era finalizzato a tutelare i diritti e gli interessi connessi alla posizione di seconda classificata della ricorrente in una gara indetta da altro ente locale.

L'accesso, inoltre, era strumentale alla tutela di diritti e interessi dedotti dalla ricorrente in numerosi giudizi ancora pendenti davanti all'Autorità giudiziaria amministrativa aventi ad oggetto provvedimenti di aggiudicazione di appalti di ristorazione a favore della medesima ditta contestata.

Era evidente, pertanto, che la ricorrente, contrariamente a quanto affermava l'Amministrazione, rivestiva una posizione qualificata e differenziata rispetto ai documenti richiesti con l'istanza di accesso.

Per tali considerazioni, il Difensore civico dichiarava illegittimo il diniego opposto dal Comune.

ATTIVITA' COMPLEMENTARI

1. Le istituzioni internazionali di difesa civica

1.1 Il Mediatore europeo

La figura del Mediatore europeo è stata istituita dal Trattato sull'Unione europea (Maastricht, 1992) e ha sede a Strasburgo.

Il Mediatore viene scelto tra personalità che siano cittadini dell'Unione in possesso dei diritti civili e politici e offrano piena garanzia di indipendenza e competenza. Il primo Ombudsman è stato finlandese Jacob Soderman dal 1995 al 2003. Gli è succeduto il greco Nikiforos Diamandouros, riconfermato nel suo incarico.

Il grado d'indipendenza di quest'organo è garantito dal fatto che non accetta istruzioni da parte di organismi esterni e dalle cause di incompatibilità tra questo incarico e qualsiasi altra attività professionale.

Il Mediatore agisce pertanto in completa indipendenza da ogni potere, compreso il Parlamento europeo, che non ha potere di rimuoverlo.

Qualsiasi cittadino dell'Unione, o qualsiasi ente, organizzazione, persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede in uno Stato membro, può rivolgersi a questa figura per denunciare la cattiva amministrazione da parte di qualsiasi istituzione o organo comunitario, ad eccezione della Corte di giustizia e del Tribunale di primo grado nell'esercizio della funzione giurisdizionale. Il Mediatore europeo potrà in questi casi rinviare al Tribunale di primo grado o alla Corte di giustizia. Non rientrano, invece, nelle competenze del Mediatore europeo i casi riguardanti le amministrazioni nazionali, regionali o locali, in casi di violazione del diritto comunitario. L'articolo 195 esclude altresì che l'iniziativa possa essere portata avanti contro gli Stati membri per i loro comportamenti abusivi.

Il Mediatore, in base alla denuncia ricevuta o d'ufficio, procede a verificarne la ricevibilità e cerca una soluzione amichevole, ovvero invita le istituzioni interessate a risolvere la questione e a comunicare il proprio parere entro tre mesi. Al termine il Mediatore presenta la propria relazione al

Parlamento europeo informando il denunciante dell'esito delle indagini. Eventuali fatti di possibile rilevanza penale sono comunicati alle autorità nazionali competenti.

L'insieme dell'attività del Mediatore viene presentata annualmente con una relazione al Parlamento europeo.

1.2 VIII Seminario regionale della rete europea dei difensori civici

L'VIII Seminario regionale della rete europea dei difensori civici si è tenuto dal 14 al 16 ottobre 2012 a Bruxelles, nella sede del Parlamento Fiammingo e di quello della Federazione Vallone.

Ha preso parte al meeting una qualificata presenza di Difensori Civici regionali e delle Province Autonome italiane che dal 2010 (Innsbruck) hanno costituito la rete istituzionale europea dei Difensori Civici Regionali.

La folta rappresentanza italiana, guidata dal Coordinatore nazionale Antonio Caputo, era composta dai

Difensori Civici: Catello Aprea (Basilicata), Enrico Formento Dojot (Valle d' Aosta), Felice Maria Filocamo (Lazio), Lucia Franchini (Toscana), Donato Giordano (Lombardia), Daniele Lugli (Emilia Romagna), Raffaello Sampaolesi (Trentino Alto Adige), Burgi Volgger (Bolzano) e dall' Obudsman della regione Marche Italo Tanoni.

Durante le due giornate di dibattiti e confronti tra il Mediatore Europeo Nikiforos Diamanduros e i rappresentanti delle varie Regioni EU, sono intervenuti anche i Difensori civici regionali italiani che, oltre a suggerire dei miglioramenti nei flussi informativi telematici della Rete Europea degli Ombudsman a volte non sufficientemente aggiornata con gli eventi che si realizzano nei singoli paesi, hanno denunciato lo stato di completa crisi della Difesa Civica locale in Italia. Infatti solamente poche realtà politico amministrative hanno nominato i difensori civici territoriali opzionalmente previsti dalla vigente legislazione.

Occorre pertanto- hanno ribadito gli intervenuti- una chiara presa di posizione del Mediatore Europeo nei confronti

dell' attuale capo del Governo Monti e del Presidente della Repubblica Napolitano orientata a sbloccare l' attuale situazione di stallo.

Nel frattempo il Mediatore UE dovrebbe "legittimare" il Regolamento che il Coordinamento dei Difensori Civici Italiani ha approvato e intende ufficializzare in attesa della nomina del Difensore Civico Nazionale.

L' Italia, infatti, rimane l' unico stato in Europa che ancora deve nominare questa importante figura istituzionale a garanzia dei diritti dei cittadini e a tutela del rispetto delle leggi.

Inoltre, sul piano generale è necessario imprimere una decisa svolta rispetto agli ambiti di competenza dello stesso Mediatore UE, attualmente molto limitati, ampliando, con copertura legislativa, le aree di intervento ad aspetti importanti nella vita degli Stati quali la tutela dell' ambiente e del paesaggio, la pubblica amministrazione, la cittadinanza, modificando l' attuale normativa che impedisce di fatto la

mediazione UE su queste importanti materie proprie delle singole realtà nazionali, regionali e locali degli stati membri.

La tutela dei diritti essenziali vale soprattutto in presenza di legislazioni nazionali concorrenti su una stessa materia. Ne sono esempio emblematico le differenti normative che regolano il riconoscimento della maternità e della paternità riferite ai casi di affido internazionale. I ricorsi alla Corte Europea di Strasburgo sono costosi per i singoli cittadini e non sempre efficaci.

In definitiva, potrebbero essere interessati dalla mediazione europea anche altri ambiti: la cittadinanza (il 2013 si celebrerà l' anno della Cittadinanza UE, le carceri, la sanità, l'ambiente, l'istruzione e la formazione, il lavoro, l'immigrazione ecc., anche se gli interventi in una prima fase dovessero limitarsi alla sola mediazione/raccomandazione.

1.3 L'Istituto Europeo dell'Ombudsman (I.E.O.)

The European Ombudsman Institute è un'associazione di diritto austriaco, domiciliata a Innsbruck, fondata nel 1988.

E' un'associazione senza scopo di lucro il cui scopo è affrontare con un approccio scientifico, attraverso attività di studio e ricerca, le questioni relative ai diritti umani, la protezione civile e l'istituzione del Difensore civico. L'E.O.I. promuove e diffonde la figura dell'Ombudsman, collabora con istituzioni analoghe a livello locale, nazionale o internazionale, sostiene le strutture del Difensore civico austriaco e di quelli stranieri dal punto di vista scientifico e coopera con l'Alto Commissario per i diritti umani delle Nazioni Unite, il Commissario per i diritti umani del consiglio d'Europa, il Mediatore Europeo e le altre istituzioni internazionali che si occupano di tute e promozione dei diritti umani.

La peculiarità dell'E.O.I. è l'apertura ad un certo numero di membri individuali, aventi diritto di voto, definiti come

“persone fisiche con meriti particolari riguardo al concetto di ombudsman o a coloro che intendono supportare le finalità dell’Associazione attraverso il loro contributo attivo, specialmente nel campo della ricerca scientifica e della propagazione e promozione del concetto di Ombudsman”. Quasi tutti i Difensori civici europei sono membri dell’associazione, insieme a professori e altri soggetti privati.

Oggi l’E.O.I. ha 89 membri di cui 49 istituzionali e 40 singoli membri, 12 dei quali sono professori universitari.

A differenza dell’I.O.I., l’E.O.I. ammette anche Difensori “settoriali” come ad esempio quella per la tutela dei diritti dei malati del Tirolo.

1.4 L’Istituto Internazionale dell’Ombudsman (I.O.I.)

L’International Ombudsman Institute (I.O.I.) è una associazione mondiale non a scopo di lucro nata nel 1978 che riunisce diverse istituzioni di mediatori/difensori/garanti di tutti i continenti. Ne fanno parte sia Difensori civici nazionali o locali, sia organizzazioni pubbliche per i diritti umani.

Per molti anni ospitato dall'Università di Alberta, in Canada, attualmente l'I.O.I. ha sede in Austria, a Vienna.

L'International Ombudsman Institute è organizzato in capitoli regionali in Africa, Asia, Oceania e Pacifico, Europa, Caraibi e America Latina, Nord America.

E' previsto un Consiglio di Amministrazione, composto dai rappresentanti delle sei sezioni territoriali, che coordina le attività dell'Istituto e nomina un Comitato esecutivo che lo coadiuva.

L'I.O.I. ha le seguenti finalità:

- promuovere ed approfondire il concetto e la figura dell'Ombudsman attraverso borse di studio ed altri incentivi economici;
- svolgere programmi tesi all'acquisizione e allo scambio di informazioni e di esperienze di lavoro;
- promuovere e sostenere programmi di formazione per Difensori civici;
- sostenere ed incoraggiare studi e ricerche nel campo della tutela dei diritti;
- organizzare incontri internazionali per lo studio di tematiche sulla difesa civica.

Sono previste quattro categorie di soci: membri votanti (ombudsman del settore pubblico con diritto di voto);

membri associati (Difensori civili di settore senza diritto di voto); membri onorari a vita (soggetti nominati dal Consiglio di Amministrazione) e membri individuali (soggetti privati che si interessano di difesa civica).

L'Istituto aiuta i Paesi meno organizzati ad istituire il Difensore civico e a dare il necessario supporto per affermare la difesa civica laddove mancano precedenti ed esperienze.

L'I.O.I. diffonde le proprie pubblicazioni ed organizza, ogni quattro anni, il Congresso Internazionale degli Ombudsman.

Il Coordinamento Nazionale dei Difensori Civici mi ha incaricato di mantenere i contatti con l'I.O.I. e di partecipare, quale rappresentante dell'Italia sia al IX Congresso Mondiale dell'I.O.I. tenutosi a Stoccolma dall'8 al 12 giugno 2009 sia all'Assemblea Generale dell'I.O.I. svoltosi a Barcellona dal 5 al 7 ottobre 2010 su iniziativa del Difensore Civico della Catalogna e

Presidente della Sezione Europea dell'I.O.I., Rafael Ribó.

Su incarico di quest'ultimo ho relazionato sul fenomeno migratorio dei lavoratori stagionali in Basilicata.