

Tale situazione tuttavia non altera in alcun modo l'inesistenza di una gerarchia tra Difensore civico regionale, provinciale e comunale, la quale non autorizza il Difensore regionale ad assumersi il ruolo del difensore civico comunale o provinciale, in assenza di una apposita convenzione, da stipularsi eventualmente con la Provincia e con l'indispensabile beneplacito del Comune di B., in ossequio alla sua autonomia.

Per una soluzione della vicenda, si è proposto di modificare lo Statuto con l'indicazione di un nuovo soggetto incaricato di valutare l'ammissibilità della richiesta referendaria. (ACA)

1.2 Servizi pubblici

Le richieste afferenti il settore dei Servizi pubblici nel 2013 sono state 17, con prevalenza di quelle riguardanti il servizio di fornitura di energia elettrica e gas rispetto alle segnalazioni relative al servizio idrico integrato e al servizio postale.

E' doveroso precisare che, anche in tale settore, presupposto per l'intervento del Difensore regionale è che l'utente abbia già inviato al fornitore del servizio un reclamo scritto e allo stesso non vi sia stato riscontro o quest'ultimo non sia stato esaustivo.

In particolare, per quanto attiene ai servizi di fornitura di energia elettrica e gas ai sensi dell'art. 14, comma 1 dell'Allegato A alla Deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas del 18 novembre 2008 - ARG/com 164/08 "Testo integrato della regolazione della qualità dei servizi di vendita di energia elettrica e di gas naturale", il venditore ha l'obbligo di inviare risposta motivata al reclamo scritto presentato dal cliente entro 40 giorni solari dal suo ricevimento.

L'art. 18, comma 1 della medesima Deliberazione prevede, inoltre, in caso di mancato rispetto di quello richiamato nonché di altri standard specifici di qualità commerciale della vendita di energia elettrica o di gas naturale un indennizzo automatico base pari a 20 euro, che il venditore deve corrispondere al cliente finale in occasione della prima fatturazione utile⁽¹⁷⁾.

Nelle istanze relative alla fornitura di energia elettrica e gas le doglianze sono state perlopiù relative alle modalità di calcolo dei consumi fatturati e alla loro macroscopica divergenza da quelli reali e sono state presentate all'Ufficio da utenti che, nonostante le ripetute richieste di chiarimenti rivolte al gestore, sia telefonicamente, attraverso i numeri verdi appositamente dedicati al Servizio Clienti, che per iscritto, non solo non hanno ricevuto alcuna risposta, ma si sono visti pervenire solleciti di pagamento delle fatture contestate, anche per il tramite di società di recupero crediti espressamente delegate.

In tali fattispecie il Difensore regionale è intervenuto sollecitando ai gestori le precisazioni richieste e la verifica degli elementi contrattuali dai quali derivano le condizioni economiche di fornitura nonché dei consumi attribuiti sulla base sia dei dati di misura effettivamente rilevati sia dei consumi storici del cliente.

In proposito l'Ufficio ha evidenziato che l'art. 6, comma 6.3 della Deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas del 18 ottobre 2001 n. 229 "Adozione di direttiva concernente le condizioni contrattuali del servizio di vendita del gas ai clienti finali attraverso reti di gasdotti locali, ai sensi dell'art. 2, comma 12, lettera h), della legge 14 novembre 1995, n. 481"

¹⁷ L'art. 18, comma 2 dell'Allegato A alla Deliberazione ARG/com 164/08 prevede che l'indennizzo automatico base sia crescente in relazione al ritardo nell'esecuzione della prestazione come indicato di seguito: a) se l'esecuzione della prestazione avviene oltre lo *standard*, ma entro un tempo doppio dello *standard*, è corrisposto l'indennizzo automatico base; b) se l'esecuzione della prestazione avviene oltre un tempo doppio dello *standard*, ma entro un tempo triplo dello *standard*, è corrisposto il doppio dell'indennizzo automatico base; c) se l'esecuzione della prestazione avviene oltre un tempo triplo dello *standard*, è corrisposto il triplo dell'indennizzo automatico base.

dispone: "L'esercente rende note ai propri clienti le modalità di calcolo dei consumi presunti per la fatturazione stimata o in acconto. Tali modalità devono ridurre al minimo lo scostamento tra consumi effettivi e consumi stimati. Il calcolo dei consumi stimati deve essere effettuato dall'esercente sulla base delle letture o autolettura del gruppo di misura. In presenza di più autolettture, possono essere prese in considerazione le sole autolettture trasmesse nell'intervallo di tempo indicato dall'esercente nella bolletta".

Altro inconveniente frequentemente segnalato dagli istanti è stato quello relativo alla doppia fatturazione dei consumi in seguito al passaggio ad altro fornitore di energia elettrica o gas. Anche in dette fattispecie l'Ufficio ha invitato entrambi i vendori a rettificare i corrispettivi fatturati verificando se il punto di prelievo/riconsegna del cliente per il periodo al quale si riferiscono i consumi fatturati risultasse o meno inserito nel loro contratto di dispacciamento e/o di trasporto.

Nei casi in cui i ritardi e le omissioni dei gestori lamentati dai clienti finali sono apparsi più consistenti, l'Ufficio di Difesa regionale, al fine di svolgere un'azione sinergica finalizzata alla rapida soluzione dei problemi segnalati, ha coinvolto anche lo Sportello per il Consumatore di Energia - istituito presso l'Autorità per l'energia elettrica e il gas - espressamente deputato a fornire informazioni e assistenza sui diritti dei consumatori nei mercati dell'elettricità e del gas.

I fornitori, fatte salve alcune eccezioni, hanno accolto le richieste e sollecitazioni del Difensore regionale, fornendo le dovute precisazioni e attivandosi per risolvere le problematiche rilevate.(AS)

1.3 Trasparenza e partecipazione dell'attività amministrativa

Nel 2012 sono pervenute 128 pratiche nella Categoria concernente la "Trasparenza e partecipazione dell'attività 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 ed 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.

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

Da rilevare vi è innanzitutto il fatto che, nonostante anche nel corso del 2012 la quasi totalità delle pratiche aperte abbia riguardato questioni inerenti il diritto di accesso cd. "conoscitivo" (più del 45%), un buon 14% del totale ha riguardato, invece, doglianze relative a "mancate risposte" da parte dell'amministrazione interpellata.

A tale proposito, l'Ufficio ha fatto appello allo "spirito di collaborazione" tra pubblici uffici e di trasparenza dell'azione amministrativa, ottenendo, nella quasi totalità dei casi, il raggiungimento dello scopo prefissatosi.

Nel merito invece delle istanze aventi ad oggetto il diniego, espresso o tacito, del diritto d'accesso ai documenti amministrativi, quelle che hanno richiesto una più approfondita verifica della sussistenza del diritto negato, hanno comportato la tutela del diritto d'accesso dei consiglieri comunali in base all' art. 43 del D.L.vo n. 267/00.

Nel corso del 2012, l’Ufficio ha trattato un numero consistente di istanze *ex art. 25, comma 4, della L. n. 241/1990* inerenti il diritto d’accesso dei consiglieri comunali, ottenendo nella quasi totalità dei casi risultati positivi.

L’Ufficio ha potuto fruire in questa materia di un quadro normativo e giurisprudenziale ben definito.

Ai sensi dell’ art. 43 del Testo Unico sull’ordinamento degli Enti locali di cui al D.Lgs. n. 267/2000 (TUEL), i consiglieri comunali “*hanno diritto di ottenere dagli uffici, rispettivamente, del comune e della provincia, nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti, tutte le notizie e le informazioni in loro possesso, utili all’espletamento del proprio mandato*”.

La giurisprudenza amministrativa è più volte intervenuta ad interpretare tale disposizione chiarendo che il diritto d’accesso del consigliere locale (comunale e provinciale) ha finalità e caratteristiche diverse da quelle riconosciute in genere al comune cittadino (Cons. Stato n. 7900 del 2004). In particolare la giurisprudenza ha tracciato i seguenti principi:

1. il consigliere comunale può accedere non solo ai documenti amministrativi propriamente detti, ma ad ogni notizia o informazione funzionale all’esercizio del *munus pubblico*, anche se già non incorporate in un documento. Il consigliere comunale può quindi anche pretendere una rielaborazione dei documenti e delle informazioni (Cons.Stato n. 119/1994; Cons. Stato n. 5109/2000; Cons.Stato n. 1893/2001);
2. la richiesta di informazioni o accesso del consigliere comunale non deve essere specificamente motivata in quanto la motivazione è *in re ipsa* consistendo nella funzione politico istituzionale assolta (Cons.Stato n. 528/1996; Cons.Stato n. 940/2000; Cons. Stato n. 929/2007);
3. l’accesso del consigliere comunale deve avvenire nel rispetto del limite della proporzionalità e della ragionevolezza non potendo determinare il blocco o l’eccessivo rallentamento dell’attività amministrativa dell’ufficio pubblico interessato (Cons.Stato n. 4471/2005);
4. il consigliere comunale è tenuto al segreto d’ufficio e pertanto l’utilizzo di quanto consegnatogli deve essere finalizzato esclusivamente alla funzione di controllo svolta e non a fini personali o utilitaristici. Il diritto del consigliere non incontra dunque limiti derivanti direttamente dalla loro natura riservata (Cons.Stato n. 2716/2004, ma *contra* vedi ora TAR Lombardia, n. 17/2010).

L’art. 25, comma 4, della L. 241 citata costituisce solo un tassello della disciplina organica del diritto d’accesso; in particolare questa disposizione regola la tutela amministrativa e giurisdizionale di tale posizione giuridica soggettiva.

La sua corretta interpretazione non può dunque prescindere dal sistema in cui si inserisce e soprattutto non può prescindere dalle norme che delineano il diritto d’accesso nel suo contenuto sostanziale.

Su un caso, in particolare, si è posta l’attenzione dell’Ufficio, ossia sull’accesso al protocollo generale mensile dell’ente da parte di un consigliere comunale: infatti, circa questo punto si sono trovati dei limiti alle richieste di un consigliere.

Infatti, se è vero che la Risoluzione 1 giugno 2011 Ministero dell’Interno - Dipartimento per gli Affari Interni e Territoriali - ha stabilito che non ci sono né limiti né esclusioni alla visione del protocollo generale, così come qui di seguito riportato:

“ (...) Ciò premesso, per quanto concerne il rilascio periodico del riepilogo del protocollo generale dell’ente, comprensivo sia della posta in arrivo che di quella in uscita, si segnala che la

giurisprudenza, con orientamento costante, ha ritenuto non conforme a legge il diniego opposto dall'amministrazione di prendere visione del protocollo generale e di quello riservato del Sindaco (cfr. TAR Sardegna n. 29/2007 e n. 1782/2004; TAR Lombardia, Brescia, n. 362/2005, TAR Campania, Salerno, n. 26/2005). La richiamata sentenza del TAR Lombardia, Brescia, n. 362/2005 ha precisato che: "le norme disciplinanti l'accesso dei consiglieri comunali non pongono limiti quantitativi agli atti cui si chieda di accedere, né presuppongono che, di tali atti, i richiedenti conoscano già il contenuto, sia pure approssimativamente, ben potendo l'intervento connesso al mandato ravisarsi opportuno anche a seguito dell'acquisita conoscenza di atti precedentemente del tutto ignorati". I giudici del TAR Sardegna, altresì, con la segnalata sentenza n. 29/2007, hanno affermato, tra l'altro, che è consentito prendere visione del protocollo generale senza alcuna esclusione, di oggetti e notizie riservate e di materie coperte da segreto, posto che i consiglieri comunali sono comunque tenuti al segreto ai sensi dell'art. 43 del d. 19s. n. 267/2000. Anche il TAR Emilia Romagna Sez. Parma, con la decisione n. 28 del 26.01.2006, ed il T.A.R. Calabria - CZ – con decisione n.1749/2007, "alla luce della consolidata giurisprudenza in materia" hanno ritenuto illegittimo il diniego opposto, specificando che al registro di protocollo generale dell'amministrazione locale è riconosciuta la piena riconducibilità alle categorie di documenti suscettibili di accesso, nella convinzione che detto registro sia idoneo a fornire notizie e informazioni utili all'espletamento del mandato dei consiglieri comunali non essendo, peraltro, ammissibile imporre loro l'onere di specificare in anticipo l'oggetto degli atti che intendono visionare giacché trattasi di informazioni di cui gli stessi possono disporre solo in conseguenza dell'accesso (v. TAR Lombardia, Brescia, l° marzo 2004 n. 163). Pertanto, per quanto sin qui premesso, è fatto salvo il diritto del consigliere di accedere ai registri di protocollo finalizzato all'individuazione degli atti che potrebbero interessare per l'espletamento del proprio mandato. (...)"

Dall'altra parte, la Corte dei Conti ha, poi, puntualizzato che reiterate richieste di visionare il protocollo generale dell'ente non devono in ogni caso intralciare lo svolgimento dell'attività amministrativa:

"(...) il T.A.R. Sardegna con sentenza n. 32/2008, respingendo un ricorso di alcuni consiglieri comunali, ha puntualizzato che il diritto di accesso si concretizza nel diritto a prendere visione dei soli oggetti del protocollo generale che rientrano nella sfera di interesse del consigliere richiedente e che sono utili per l'espletamento del suo mandato. Il medesimo giudice ha evidenziato che nei confronti di una richiesta da parte dei consiglieri, posta ai sensi dell'art. 43 del d.lgs.vo n. 267/2000, "ben appare giustificato il diniego opposto dall'Amministrazione" nel caso in cui si sia "... in presenza di continue richieste di accesso di portata tale da determinare notevoli difficoltà organizzative ..." per l'ente. Tuttavia, si soggiunge che la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi ha richiamato il consolidato principio giurisprudenziale (ex multis Consiglio di Stato, Sez. V. n. 929/2007) secondo cui il diritto del consigliere di accesso agli atti "non può subire compressioni per pretese esigenze di natura burocratica dell'ente con l'unico limite di poter esaudire la richiesta, qualora sia di una certa gravità, secondo i tempi necessari per non determinare interruzione delle altre attività di tipo corrente ..." - limite della proporzionalità e ragionevolezza delle richieste. Sotto tale profilo il consigliere deve quindi contemperare il diritto di accesso con l'esigenza di non intralciare lo svolgimento dell'attività amministrativa ed il regolare funzionamento degli uffici comunali, comportando ad essi il minor aggravio possibile, sia dal punto di vista organizzativo che economico (Corte dei Conti, sez. Liguria n. 1/2004)."

Pertanto, l'Ufficio ha concordato con l'ente locale in questione nel permettere la visione al consigliere del protocollo mensile ogniqualvolta lo richiedesse, salvo poi, per l'accesso agli atti, di rilasciare copia dei soli atti che il consigliere reputasse necessari all'espletamento del suo mandato, evitando richieste emulativa e sì da non intralciare lo svolgimento dell'attività amministrativa ed il regolare funzionamento degli uffici comunali.

Sempre sul punto dell'accesso agli atti sono pervenute più richieste in tema di informazioni ambientali, la cui disciplina è specifica rispetto alla normativa generale della legge 241/90.

Infatti, il D.L.vo 19 agosto 2005 n. 195, ha introdotto una fattispecie speciale di accesso in materia ambientale, che si connota, rispetto a quella generale prevista nella L n. 241 del 1990, per due particolarità: l'estensione del novero dei soggetti legittimati all'accesso ed il contenuto delle cognizioni accessibili, assicurando, così, al richiedente una tutela più ampia di quella garantita dall'art. 22 L. n. 241 del 1990.

Detta disciplina speciale della libertà d'accesso alle informazioni ambientali risulta, quindi, preordinata, in coerenza con le finalità della direttiva 2003/4/CE, di cui costituisce attuazione, a garantire la massima trasparenza sulla situazione ambientale e a consentire un controllo diffuso sulla qualità ambientale.

Tale esigenza viene, in particolare, realizzata mediante la deliberata eliminazione di ogni ostacolo, soggettivo od oggettivo, al completo ed esauriente accesso alle informazioni sullo stato dell'ambiente.

Ogni indebita limitazione della legittimazione a pretendere l'accesso alle informazioni ambientali risulta pertanto preclusa sia dal tenore letterale della disposizione, sia dalla sua finalità.

PAGINA BIANCA

2. ORDINAMENTO PERSONALE PUBBLICO

Le istanze in materia di ordinamento del personale, esaminate nel 2012, hanno riguardato argomenti per la più parte trattati nelle precedenti Relazioni e hanno avuto la loro causa o direttamente in un rapporto di lavoro già in essere o in atti prodromici a questo, come, per esempio, l'indizione di un pubblico concorso per l'assunzione di personale.

E' stato chiesto all'Ufficio di verificare l'esistenza del diritto al passaggio alla fascia superiore con corresponsione della correlativa indennità o, comunque, al pagamento di emolumenti, la legittimità dell'attribuzione di posizioni organizzative, del diniego di riesame della valutazione di prestazione, nonché dell'indizione di un nuovo concorso per l'assunzione di personale della stessa categoria e dello stesso profilo di quelli afferenti graduatorie ancora valide di precedenti procedimenti.

Fra le questioni esaminate, particolare interesse riveste la vicenda di seguito riportata, al cui argomento, tra l'altro, è stato destinato poco spazio nelle precedenti Relazioni.

Nel mese di marzo, i sigg. N. L. e D. M., dipendenti della Giunta regionale, si sono rivolti all'Ufficio, lamentando il rigetto dell'istanza di riesame della valutazione delle prestazioni, riportata nell'anno 2011.

Il 12 e 13 dicembre 2011, gli interessati avevano sostenuto il colloquio inerente alla valutazione, col rispettivo dirigente; il successivo 19 dicembre, era stata loro notificata la scheda di valutazione. In data 16 e 17.1.2012, i sigg. L. e M. proponevano istanza di riesame del giudizio, che veniva dichiarata inammissibile, in data 2.2. u.s., dal Dirigente della Struttura centrale organizzazione, sviluppo e formazione della D.G. Presidenza. La motivazione addotta era l'esistenza di una prassi invalsa presso l'Amministrazione e derivante dall'interpretazione, dalla stessa data, delle disposizioni vigenti in materia (Accordo sulla metodologia di valutazione, sottoscritto il 12.4.2005), che così recitano: "Avverso la valutazione il dipendente può presentare istanza di riesame motivata al Collegio di garanzia, unico per tutti i dipendenti della Giunta regionale, entro e non oltre 30 giorni dal colloquio o dal ricevimento della scheda".

La norma ora riportata era stata interpretata nel senso che i termini di presentazione della richiesta di riesame dovessero decorrere dal primo giorno in cui il dipendente fosse venuto a conoscenza della propria valutazione con data certa. Quindi, nel caso in cui fosse stato possibile sostenere il colloquio, tale termine sarebbe decorso dalla data di sottoscrizione della scheda per presa visione; nell'ipotesi in cui il colloquio non avesse avuto luogo per i più svariati motivi, il dirigente avrebbe dovuto comunicare al dipendente la valutazione mediante trasmissione della scheda. Solo in questo caso, i termini per proporre il riesame sarebbero potuti decorrere dal ricevimento della scheda.

Dopo aver reiteratamente rappresentato alla D.G. Organizzazione personale, patrimonio e sistema informativo, le ragioni per cui non condividevano la motivazione sottesa alla determinazione con cui era stata dichiarata inammissibile la loro istanza, gli interessati si sono rivolti all'Ufficio che ha ritenuto fondata la loro dogliananza.

E' noto che, in virtù del noto principio giuridico *tempus regit actum*, ogni atto/fatto deve essere disciplinato dalla normativa vigente nel momento in cui esso è stato posto in essere.

La norma in vigore al momento della proposizione dell'istanza di riesame è quella contenuta nell'Accordo di comparto sulla metodologia di valutazione, sopra citato, che, in

merito, ha disposto che l'istanza di riesame deve essere presentata al Collegio di garanzia, entro e non oltre 30 giorni dal colloquio o dal ricevimento dell'istanza.

E' noto altresì che il principio fondamentale di ermeneutica giuridica, *in claris non fit interpretatio*, prescrive di attenersi, ovunque sia possibile, ad un'interpretazione letterale (dichiarativa) della norma giuridica, posto che la lettera della stessa, non è oscura. E, in effetti, nel caso di specie, la disposizione sopra riportata si è palesata tutt'altro che oscura. Essa, in modo chiaro e non equivoco, si è espressa nel senso di consentire al dipendente che vuole contestare la valutazione riportata, di proporne il riesame *entro 30 gg. dal colloquio "o" dal ricevimento della scheda*.

Pertanto, i dipendenti che avessero contestato il giudizio entro 30 gg. dal ricevimento della scheda, pur avendo prima svolto il colloquio col dirigente valutatore, avrebbero agito a norma di legge. Nel caso di specie, entrambi gli interessati avevano proposto il riesame entro i successivi 30 gg dal ricevimento della scheda, prestando così osservanza alla disciplina vigente in materia, al momento della richiesta.

L'Ufficio ha ritenuto altresì ragionevole ipotizzare che la norma avesse voluto consentire all'interessato di scegliere tra due possibilità, dal momento che, così disponendo, avrebbe rimesso al lavoratore la scelta non solo sui tempi, ma, più in generale, sulle modalità con cui chiedere il riesame. E' evidentemente invero più agevole tutelarsi potendo avvalersi di un atto da cui risulti, a chiare lettere, la motivazione sottesa al giudizio espresso dal dirigente valutatore, piuttosto che in base ad affermazioni verbali, di cui si può anche non avere un ricordo fedele.

Nessuna rilevanza rispetto alle considerazioni finora espresse, è parsa poi avere la circostanza che, nell'ambito dell' Amministrazione, per ragioni di opportunità, si fosse sviluppata la prassi secondo cui, qualora tra il dirigente valutatore e il dipendente, si fosse svolto il colloquio, il termine per l'istanza di riesame sarebbe dovuto decorrere dalla data di sottoscrizione della scheda per presa visione.

E' opportuno, invero, rammentare che la prassi opera in presenza di vuoti normativi e non deve discostarsi dall'ordinamento giuridico vigente.

Nel caso di specie, la prassi non è parsa legittima, anzitutto, perché non solo è risultato inesistente il necessario presupposto (vuoto normativo) - essendo la materia disciplinata dalla disposizione pattizia più volte citata - ma anche perché essa prassi si è posta in contrasto con la disposizione anzidetta, la quale - si ribadisce - ha voluto consentire al dipendente di chiedere il riesame entro 30 gg. dal ricevimento della scheda valutativa anche nell'ipotesi in cui fosse stato espletato, preventivamente, il colloquio.

D'altra parte, anche volendo ipotizzare - ma, per le ragioni finora espresse, non è possibile - l'esistenza, nel caso di specie, di una prassi, giova rammentare che essa deve essere resa conoscibile ai destinatari, da chi di competenza. Circostanza, questa, non verificatasi, dal momento che nessuno degli interessati è risultato essere stato posto nelle condizioni di conoscerla.

Dagli atti, è poi emerso che la norma dell'accordo era stata modificata, disponendo, per l'anno 2012, che : "Avverso la valutazione il dipendente può presentare istanza motivata al Collegio di garanzia, unico per tutti i dipendenti della Giunta regionale, entro e non oltre i 30 gg dalla data di sottoscrizione della scheda".

E' stato chiaro all'Ufficio che la modifica così apportata non ha fatto che tradurre in norma giuridica quella che l'Amministrazione ha definito una prassi ormai consolidata.

Le considerazioni che precedono sono state rappresentate al Dirigente della Struttura centrale organizzazione, sviluppo e formazione, cui è stato proposto di dare seguito all'istanza di riesame dei dipendenti L. e M..

Il Responsabile non ha accolto la proposta dell'Ufficio, adducendo una serie di considerazioni.

Anzitutto, la circostanza che le parti sottoscritteci dell'Accordo (Amministrazione e Organizzazioni sindacali) non avevano affatto inteso prevedere due diversi momenti dai quali fare decorrere il termine per richiedere il riesame, sì da consentire al dipendente di esercitare una facoltà di scelta al riguardo, ben intendendo, invece, fissare una sola decorrenza dei termini, da identificarsi con il giorno in cui il dipendente viene a conoscenza della propria valutazione con data certa, ovverossia, il giorno del colloquio, nel quale egli acquisisce piena cognizione della relativa scheda, sottoscrivendola oppure il giorno in cui la riceve, qualora non fosse stato possibile effettuare il colloquio anzidetto.

In secondo luogo, l'inesistenza di una previsione normativa che obbligasse il dirigente a consegnare al dipendente, la scheda valutativa.

Infine, la circostanza che la prassi invalsa fosse stata condivisa dalla gran parte dei dipendenti, dal momento che il riesame era stato richiesto soltanto dai due dipendenti in questione.

Il Dirigente ha giustificato la sua interpretazione della disciplina applicabile al caso in esame - quindi, la prassi - richiamando l'art. 1362, commi 1 e 2, cc., secondo il quale, nell'interpretare una norma giuridica non ci si deve limitare al mero significato letterale delle parole in essa contenute, dovendosi comprendere anche l'intenzione delle parti, per la quale occorre fare riferimento altresì ai comportamenti posteriori alla conclusione del contratto. Sotto questo profilo, il Dirigente interpellato ha precisato che la modifica della norma pattizia, nel senso sopra precisato, applicabile alle valutazioni per l'anno 2012, non era da intendersi come mutamento della volontà delle parti, bensì come un mero chiarimento letterale della stessa volontà, resosi necessario per evitare possibili interpretazioni errate, come avvenuto nel caso dei due dipendenti.

L'Ufficio non ha concordato con le conclusioni del Dirigente.

E' indubbio che la volontà delle parti che hanno stipulato l'accordo del 12.4.2005 e proceduto alla sua modifica fosse quella di prevedere una data certa dalla quale fare decorrere il termine per la richiesta di riesame della valutazione, essendo il riesame - come già messo in evidenza - un istituto posto a tutela del lavoratore nei confronti di eventuali abusi da parte del proprio responsabile. Tuttavia, in virtù della norma di cui al contratto sopra citato, *il dies a quo* non sarebbe potuto essere individuato nel giorno del colloquio, qualora vi fosse stato, ovvero, in caso contrario, in quello di ricevimento della scheda da parte del dipendente, dal momento che essa (norma), in modo chiaro e non equivoco, ha disposto *sic et simpliciter* che la richiesta di riesame può essere presentata "entro e non oltre 30 gg. dal colloquio o dal ricevimento della scheda", e ciò, senza null' altro specificare.

E' parso chiaro all'Ufficio che la formulazione dell'accordo "*entro e non oltre 30 gg. dal colloquio o dal ricevimento della scheda*" non potesse non essere ispirata da una finalità garantista nei confronti del lavoratore - come è giusto sia - essendo volta a creare le condizioni perché egli potesse replicare ad un giudizio ritenuto infondato. Per finalità garantista della norma, si vuole specificamente significare che essa ha inteso assicurare che:

1. la valutazione debba essere formalmente comunicata all'interessato;

2. l'interessato, all'atto della sottoscrizione della valutazione, debba essere espressamente avvertito che, eventualmente, non seguirà comunicazione formale e che, di conseguenza, il momento della sottoscrizione vale anche come *dies a quo*;
3. il termine per ricorrere, in mancanza del detto avvertimento formale, debba decorrere, comunque, dalla non meno formale comunicazione successiva.

Quest'ultima (comunicazione formale successiva), d'altra parte, non può che essere considerata come la procedura princeps per eccellenza, dal momento che consente al lavoratore un certo *spatium deliberandi* durante il quale può meglio ponderare la propria situazione anche confrontandola con quella dei colleghi.

L'interpretazione della disciplina pattizia è stata, per l'Ufficio, piuttosto agevole, essendo chiara la sua formulazione. Se, da un lato, è senz'altro corretto che, *ex artt. 1362 cc. e ss.*, nell'interpretare un contratto, non ci si debba limitare al senso letterale delle parole, dall'altro, è altrettanto legittimo, in base alla stessa disposizione del codice civile, che se ne debba tenere conto, pena, la violazione del **primario** importante criterio (letterale) di interpretazione della norma giuridica, riassumibile nel noto brocardo *in claris non fit interpretatio*.

D'altra parte, prendendo in considerazione il comportamento posto in essere dalle parti a seguito della stipulazione del contratto, cioè, la modifica della norma pattizia, è stato evidente che, in realtà, con essa (modifica), le parti avessero inteso esprimere una volontà diversa, dal momento che, nella nuova formulazione, il *dies a quo* da cui fare decorrere la richiesta di riesame, è stato individuato esclusivamente nella data di sottoscrizione della scheda. Pertanto, se il fine della modifica normativa fosse stato quello di chiarire una volontà già espressa, non sarebbe stato necessario un nuovo accordo, bensì, semplicemente, un'interpretazione autentica dello stesso ovvero una circolare interpretativa.

Le considerazioni che precedono sono state sottoposte all'attenzione del Dirigente della Struttura centrale organizzazione, sviluppo e formazione affinchè potesse essere dato seguito all'istanza di riesame. Tuttavia, il Responsabile, ribadendo le osservazioni già espresse, non ha ritenuto di adoperarsi nel senso richiesto. In particolare, egli ha sottolineato, da un lato, che l'unica modalità formale di comunicazione del giudizio, che possa determinare una data certa è la sottoscrizione della scheda in occasione del colloquio, fatta salva l'impossibilità di effettuare il colloquio medesimo, dall'altro, che se l'interpretazione dell'Ufficio fosse stata fondata, non si sarebbe dovuto modificare l'Accordo del 2005, con il consequenziale venir meno delle correlative finalità di garanzia, sostenute dall'Ufficio.

La risposta del Responsabile ha destato un po' di perplessità.

L'Ufficio, nel ribadirgli quanto già più volte messo in evidenza circa un'interpretazione della norma dell'Accordo che fosse il più possibile rispettosa dei principi di ermeneutica giuridica, ha osservato che il fatto che fosse stata trasmessa ai dipendenti anche la scheda, malgrado il colloquio non risultasse coerente con l'affermazione che vi è un'unica modalità formale di comunicazione della valutazione che possa determinare una data certa, cioè, la sottoscrizione della scheda a seguito di colloquio, *salvo nel caso di impossibilità di fare il colloquio*, dovendosi in questo caso procedere alla trasmissione della scheda, nonché con l'ulteriore affermazione che la trasmissione della scheda non fosse necessaria. Anzitutto, poiché gli istanti avevano effettuato il colloquio con la correlativa sottoscrizione della scheda, non si comprendevano le ragioni per cui si era poi proceduto anche alla trasmissione della scheda medesima,

consideratane l'asserita non necessarietà. In secondo luogo, l'Ufficio ha fatto altresì presente al Responsabile di aver affermato, in una sua precedente nota, che il *dies a quo* decorre dal giorno del colloquio, nel quale il dipendente ha piena conoscenza della sua valutazione sottoscrivendo la scheda, oppure dal ricevimento della scheda di valutazione, nel caso in cui sia stato impossibile effettuare il colloquio. Ebbene, poichè nel caso di specie si era proceduto sia all'espletamento del colloquio sia alla trasmissione della scheda, senza dare chiarimenti in merito, agli interessati, **stando al suo ragionamento, il dies a quo non sarebbe potuto essere individuato con certezza.**

E' stato poi precisato che, in base all'interpretazione sostenuta da questo Ufficio, sia il nuovo accordo sia il precedente erano in grado di garantire un'efficace tutela al dipendente, dal momento che, ciascuno dei due atti, consente di individuare, in modo chiaro e non equivoco, il *dies a quo* del termine per proporre il riesame della valutazione, mentre, per converso, la lettura della norma pattizia del 2005 fatta dall'Amministrazione non era altrettanto rispettosa né delle esigenze di tutela del dipendente né del principio della certezza del diritto.

L'ulteriore richiesta di riesame proposta dall'Ufficio non solo non ha sortito l'effetto sperato, ma neppure è stata riscontrata.

Il Difensore regionale, dopo aver riesaminato le risposte del Dirigente, ha constatato come esse, in realtà, non tanto per il silenzio da ultimo serbato, ma soprattutto per il modo in cui sono state formulate, esprimessero più che la volontà di ascoltare le rispettive argomentazioni, quella di contestarle. Pertanto, ha ritenuto opportuno richiamare in merito l'attenzione del Direttore generale della DG Presidenza, con piena condivisione degli interessati. (EC)

2.1 Immigrazione

Nella materia in esame, il 2012, ha visto il Difensore regionale impegnato in questioni analoghe a quelle proposte negli anni precedenti.

Peraltro, meritano particolare attenzione due di esse sia per la delicatezza e rilevanza sociale dell'argomento trattato sia per la collaborazione effettiva prestata dalle amministrazioni statali decentrate allo scopo di darvi soluzione.

Il sig. S. D., originario della Bosnia Erzegovina, si è rivolto al Difensore regionale al fine di essere assistito nella definizione dell'istanza di ricongiungimento familiare, il cui procedimento si era arenato a causa di un non corretto adempimento dei necessari obblighi procedurali.

L'interessato riferiva di aver presentato la richiesta alla Prefettura di Brescia, per il tramite di un'agenzia, in data 9.8.2012, ma l'Amministrazione ne aveva rigettato l'accoglimento perché i familiari, che avevano fatto ingresso in Italia il 4.8.2012, non avevano provveduto a segnalare la loro presenza sul territorio italiano, entro i successivi 8 giorni, così come prescritto dall'art. 29 TU sull'immigrazione.

Il sig. S., tuttavia, precisava che la mancata segnalazione non era da imputarsi ad omissione dei propri familiari, bensì ad errore commesso dall'agenzia referente. L'Ufficio, considerato che l'interessato si era rivolto ad un'agenzia proprio al fine di poter richiedere il rilascio del permesso di che trattasi, nel rispetto della legge di riferimento, e che, nel frattempo, fiducioso nella competenza e nell'operato della medesima, aveva iscritto i figli a scuole italiane, si è rivolto alla Prefettura di Brescia, sollecitando il riesame, in tempi ragionevoli, dell'istanza.

La Prefettura di Brescia, per ragioni di competenza, ha rinviato alla Questura della stessa Provincia.

Quest'ultima, dopo aver accertato che la mancata comunicazione di presenza era dipesa da un errore dell'agenzia, non dei familiari del sig. D., che, invece, erano stati puntuali nel porre in essere gli altri adempimenti procedurali di spettanza, e dopo aver dichiarato la preminenza dell'interesse all'unità familiare rispetto alla violazione dell'obbligo di comunicazione, determinata da omissione ad essi, tra l'altro, non imputabile, ha assicurato di procedere al riesame dell'istanza di riconciliazione familiare.

La richiesta è stata definita con esito positivo, in tempi brevi.

Si coglie l'occasione di ringraziare le Amministrazioni statali decentrate, sopranominate, della collaborazione efficace prestata nel caso di specie.

Nel mese di aprile 2011, il sig. O.A., cittadino cubano, aveva presentato alla Prefettura di Milano istanza di riconoscimento dello stato di apolidia. Nel mese di aprile del 2012, l'Amministrazione interpellata lo aveva invitato a produrre il permesso di soggiorno, quale condizione essenziale ai fini della prosecuzione del correlativo iter istruttorio. Dopo avere, nel breve termine, soddisfatto l'onere procedimentale, poiché nel successivo mese di luglio, nulla gli era stato ancora comunicato circa gli sviluppi istruttori della sua istanza, ha chiesto al Difensore regionale di adoperarsi perché gli venisse dato riscontro in merito.

L'Ufficio ha pertanto richiesto al Capo Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione del Ministero dell'interno, informazioni sullo stato di avanzamento dell'iter relativo alla richiesta di riconoscimento dello status di apolide, proposta dal sig. A.. L'organo interpellato, per ragioni di competenza, ha rimesso al Direttore generale della Direzione centrale per i diritti civili, la cittadinanza e le minoranze dello stesso Dipartimento, il compito di fornire al Difensore regionale le informazioni sollecitate.

Quest'ultimo, verso la fine di settembre, ha reso noto che il Ministero degli affari esteri, nel mese di maggio, da un lato, aveva rigettato l'istanza sul presupposto che non fosse stata rinvenuta documentazione sufficiente a dimostrare la condizione di apolidia in capo all'interessato, dall'altro, aveva precisato che l'interessato, pur perdendo il diritto alla residenza sul territorio dello Stato di origine, conservava comunque lo status di cittadino cubano. Il suddetto Direttore generale ha rammentato che l'interessato avrebbe comunque potuto agire per il riconoscimento in via giudiziale dello status di apolide.

Il sig. A., informato del rigetto della sua istanza di riconoscimento, in via amministrativa, della condizione di apolide, ha chiesto al Difensore regionale, spiegandone le ragioni, se potesse adoperarsi presso il Ministero dell'interno ai fini del riesame dell'istanza.

Le ragioni dell'interessato sono parse all'Ufficio fondate, sì che, tenuto conto della rilevanza morale e sociale del problema cui afferisce l'istanza, ha ritenuto di intervenire presso il Ministero anzidetto, sia pure in via collaborativa, essendo il Difensore regionale legittimato ad intervenire soltanto nei confronti delle amministrazioni decentrate dello Stato (art. 16 L. 15.5.1997 n.127).

Anzitutto, dai documenti prodotti dal sig A. (permesso di regolare soggiorno in Italia e dichiarazione dell'Ambasciata cubana in Italia), è risultato che, a causa della sua permanenza all'estero per un periodo superiore agli 11 mesi, egli aveva acquisito *lo status di emigrante; status* che, ai sensi della legislazione cubana, implica la perdita del diritto di

residenza a Cuba, e, più in generale, di altre prerogative e/o protezioni spettanti al cittadino cubano alla stregua del relativo ordinamento.

In base, poi, all'ormai consolidata giurisprudenza (Cassaz. Sez. I civile, 20.3.2007 n. 14918; Tribunale di Milano, 31.3.2009 n. 4324; Tribunale di Brescia 3.7.2012 n. 2245) sviluppatasi in merito all'art. 1 della Convenzione di New York 28.9.1954 (sullo *status* degli apolidi), è risultato altresì che il sig. A. avrebbe potuto ottenere il riconoscimento dello *status* di apolide. L'indirizzo giurisprudenziale richiamato, invero, definisce apolide chi abbia perso la cittadinanza originaria e non abbia acquisito quella dello Stato di residenza, non essendo munito né di garanzie equipollenti a quelle della cittadinanza né di protezione speciale da parte di organismi internazionali.

E' stato infine rilevante constatare come, secondo la giurisprudenza in esame, ai fini dell'accertamento della condizione di che trattasi, non occorresse la prova dell'atto formale di privazione della cittadinanza originaria (o di rifiuto di quella dello Stato di residenza), ben potendo essa (condizione) desumersi da atti di diniego delle protezioni e/o prerogative spettanti al cittadino alla stregua del proprio ordinamento. E ciò, tenendo, in particolare, conto del fatto che l'art. 17 DPR 572/1993, intitolato alla certificazione della condizione di apolidia, non imponesse affatto l'acquisizione, da parte dell'Amministrazione, di atti formali di carattere privativo, ma prescrivesse la documentazione di fatti idonei a dimostrare, per l'appunto, lo status di apolide.

E' parso quindi chiaro all'Ufficio che, nel caso di specie, l'interessato avesse fornito la prova (indiziaria) della sua condizione di apolide, producendo, da un lato, l'attestato dell'Ambasciata cubana in Italia, che egli è un emigrante (essendo decorso il termine di 11 mesi dall'uscita dal territorio cubano), dall'altro, il permesso di soggiorno in Italia. In entrambi i casi, non può che agevolmente desumersi l'inesistenza, in capo al sig. A., sia della cittadinanza cubana sia di quella italiana. Con riferimento a quest'ultima, non vi è necessità di chiarimenti. Con riferimento alla cittadinanza cubana, si rammenta che, in base alla normativa dello Stato di Cuba, colui che, a causa della permanenza all'estero per un periodo superiore agli 11 mesi, acquisisce la condizione di emigrante, oltre a non beneficiare di prerogative e/o protezioni spettanti al cittadino cubano alla stregua del relativo ordinamento, non può altresì fare rientro nel territorio dello Stato di origine se non grazie ad un permesso di ingresso soggetto al potere discrezionale delle competenti autorità cubane sul presupposto del possesso di un permesso di soggiorno dello Stato di residenza, quindi non può - come un qualsiasi cittadino cubano - fare libero rientro a Cuba al fine di potervi permanere a tempo indeterminato. Fatti, questi, che denotano la scissione di quel legame effettivo con lo Stato, che rappresenta l'elemento costitutivo della cittadinanza.

Le argomentazioni che precedono sono state sottoposte all'attenzione del Direttore generale della Direzione centrale per i diritti civili, la cittadinanza e le minoranze affinchè potesse valutare l'opportunità di riesaminare l'istanza del sig. A. ed accoglierla in via amministrativa, evitando i costi e i tempi di un contenzioso giudiziario le cui conclusioni, tenuto conto dell'indirizzo giurisprudenziale sopra richiamato, sarebbero sicuramente favorevoli all'interessato. (EC)

PAGINA BIANCA

3. ORDINAMENTO FINANZIARIO

3.1 Tributi e canoni statali

La materia rientra tra gli interventi così detti "informali" dell'ufficio, quelli svolti in ossequio al principio generale di collaborazione tra istituzioni, facendo affidamento sulla disponibilità al dialogo delle amministrazioni di volta in volta interessate e soprattutto illustrando ai cittadini la mancanza di competenza istituzionale ad intervenire nella vicenda. Ma il legislatore ha manifestato la volontà di ampliare in questo senso la competenza del Difensore regionale.

La l.r. 6 dicembre 2010 n. 18, *"Disciplina del Difensore regionale"* - ha infatti previsto l'intervento del Difensore regionale "nei limiti e con le modalità stabilite dalla legge statale, nei confronti degli uffici periferici dello Stato e dei concessionari o gestori di servizi pubblici nazionali". Occorre pertanto attendere che la "legge statale" fornisca un quadro chiaro dei "limiti e modalità" dell'intervento in esame.

E' inoltre auspicabile un intervento legislativo che stabilisca con precisione le differenze - operative, territoriali e di competenza - con il Garante del Contribuente, organo collegiale istituito con la L. 27 luglio 2000 n. 212, lo Statuto dei diritti del contribuente, con sede presso le Direzioni Regionali dell'Agenzia delle Entrate. La confusione tra le due figure - di cui spesso sono vittime gli istanti - è infatti causata, oltre che dalla denominazione, dalle numerosissime analogie tra i due istituti, analogie che evidentemente non possono essere eliminate che ma che necessiterebbero di un'opportuna rivisitazione.

E' da segnalare il recente fenomeno - essenzialmente dovuto all'attuale crisi economica - di numerose istanze dirette a chiedere ad Equitalia una ulteriore rateizzazione di quanto dovuto, per mancanza di "liquidità". Fenomeno per il quale, forse, si potrebbe rendere opportuno - specie se la crisi dovesse continuare ancora per molto tempo - un intervento - legislativo o non - che prenda atto della situazione attuale.

Il Sig. O. L. - in regola con i pagamenti del canone RAI - contestava la richiesta di pagamento di un a canone "Speciale TV" ed in particolare l'"ultimo sollecito", ricevuto senza alcuna precedente comunicazione.

L'intervento dell'ufficio nella vicenda non ha sortito alcuna risposta da parte della RAI. Si è così persa l'opportunità di un chiarimento volto ad identificare le rispettive ragioni, chiarendo definitivamente la vicenda.

Il Sig. M. C. lamentava che la sua richiesta di cancellazione del canone RAI per cessione del televisore, dopo oltre tre anni, non fosse ancora definita.

All'istante - dopo una breve illustrazione degli adempimenti corretti per disdire il canone, in particolare quelli per la cessione a terzi (regalo, vendita, rottamazione, furto ecc.) - si è consigliato di rivolgersi ad una associazione di consumatori.

Alla Sig.ra E. S. G. - amministratore unico della srl del marito deceduto, che aveva prospettato all'ufficio una complessa vicenda nella quale erano presenti numerosi errori nella compilazione della dichiarazione dei redditi da parte del commercialista, una condanna della Commissione Tributaria Provinciale ed una successiva della Commissione Tributaria Regionale - si è comunicata la mancanza di competenza istituzionale, anche nella veste di Garante del contribuente regionale, che non può in ogni caso intervenire per i tributi che non siano tributi propri regionali esprimendo pareri, di legittimità come di merito, che oltretutto non avrebbero alcun valore legale.

Per una soluzione chiarificatrice, le si è suggerito di farsi assistere da un legale di fiducia, esperto della materia e quindi in grado di tutelarla al meglio. Alla replica dell'interessata - che avendo già subito due condanne si chiedeva se trovare un buon avvocato cassazionista - si è precisato che un eventuale ricorso in Cassazione avrebbe potuto avere per oggetto esclusivamente la violazione di norme di diritto, ossia la corretta applicazione della legge da parte dei giudici di grado inferiore.

Il Sig. R. B. contestava la subita iscrizione alla gestione commercianti da parte dell'INPS, che aveva comportato un debito di circa 24.000 euro, a causa di un appartamento, di proprietà di una srl acquisita dall'istante, che lo utilizzava a titolo personale, ma che compariva nel modello unico con il codice relativo alla "locazione di immobili propri".

Venivano quindi illustrati all'istante la competenza e l'ambito di intervento dell'Ufficio, specificando la mancanza di competenza ad intervenire, anche nella veste di Garante del contribuente regionale, così come l'impossibilità di un esame nel merito che avrebbe comportato un parere, di legittimità come di merito, che non poteva avere alcun valore legale. L'istante replicava tuttavia di non essersi aspettato di ricevere alcun parere, ma un concreto esame ed intervento sulla correttezza degli atti adottati dall'INPS, essendo la sostanza del problema nella richiesta di 24.000 euro, non dovuti in quanto la supposta attività commerciale era sempre stata pari a zero. Gli è quindi stato ribadito che nella vicenda segnalata il Difensore regionale non può valutare la correttezza dell'operato dell'amministrazione, trattandosi di tributo statale e non regionale proprio e gli è stata suggerita l'opportunità di presentare un ricorso alla Commissione Tributaria Provinciale. (ACA)

3.2 Tributi e canoni regionali

Prosegue la ormai consolidata collaborazione con la Struttura Federalismo Fiscale e Tutela delle Entrate Tributarie di Regione Lombardia che ha permesso più volte di risolvere le vicende segnalate dai cittadini in tempo reale, in alcuni casi anche solo nelle ventiquattro ore dalla richiesta di intervento.

Il Difensore regionale, nella sua veste di Garante del contribuente regionale, è competente esclusivamente per i tributi regionali propri, quelli indicati al Titolo III Capo I l.r. 14 luglio 2003 n. 10 - il testo unico della disciplina dei tributi regionali - che sono i seguenti.

L'imposta sulle concessioni per l'occupazione e l'uso di beni del demanio e del patrimonio indisponibile dello Stato - polizia idraulica - che si applica al canone dovuto dai titolari di concessioni statali, con esclusione delle concessioni per l'utilizzo delle acque pubbliche.

Il bollo auto - la tassa automobilistica regionale - che si applica ai veicoli di proprietà o sui quali sussista un diritto reale di godimento (usufrutto, uso), iscritti al PRA, il pubblico registro automobilistico, i cui proprietari siano residenti nel territorio della Regione Lombardia.

L'eco tassa discariche, il tributo speciale per il deposito in discarica dei rifiuti solidi, per i rifiuti conferiti in discarica autorizzata, smaltiti in impianti di incenerimento senza recupero di energia, smaltiti in discarica abusiva, abbandonati o scaricati in depositi incontrollati.

La tassa regionale per il diritto allo studio universitario, dovuta per l'iscrizione ai corsi di laurea, laurea specialistica, dottorato di ricerca e diplomi di specializzazione, ai