

1.4 L'applicazione della legge n. 241/90 e dei provvedimenti successivi ha reso superflua l'attività del difensore civico?

La 241 ha fissato un insieme di regole garantistiche entro cui costringere l'azione amministrativa nel suo farsi.

Ad essa è seguito il dlgs n. 29/1993 che ha reso autonoma dagli organi politici la gestione dell'amministrazione, imponendo l'adozione di criteri di responsabilità e di trasparenza nell'assetto delle strutture.

E' stata regolamentata anche l'area dei servizi (con la legge 146/90 c.d. legge sui servizi pubblici e con la carta dei servizi del '94) con l'attribuzione ai cittadini utenti di tutta una serie di diritti e con la specificazione delle modalità del loro esercizio.

Un ulteriore e davvero incisivo passaggio nella promozione di un'amministrazione in funzione dell'organizzazione sociale è stato operato dalle leggi Bassanini del '97 (la n. 59, recante delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali, per la riforma della pubblica amministrazione e per la semplificazione amministrativa e la n. 127, recante misure urgenti per lo snellimento dell'attività amministrativa e dei procedimenti di decisione e di controllo) e dai relativi decreti legislativi di riforma del '98.

Di fronte, dunque, ad un mutamento così significativo ed esteso del contesto normativo istituzionale dei rapporti tra cittadini e pubblica amministrazione, constatato il variegato strumentario che la legislazione più recente ha introdotto per rendere effettivi i diritti dei cittadini, c'è da chiedersi: quale ruolo può, dunque, svolgere il difensore civico?

Innanzitutto va rilevato che tutte le leggi sopra menzionate hanno incontrato non poche resistenze presso molte strutture pubbliche: non

hanno ancora radicato i propri strumenti di garanzia nel terreno istituzionale dell'attività pubblica.

Del resto una legge per quanto "ben concertata" non riesce da sola a mutare prassi amministrative che si sono consolidate nel tempo, non può cioè da sola cambiare la cultura che sta alla base di certo modo di operare se non cominciano a mutare gli atteggiamenti degli operatori.

Per rendere effettivo l'esercizio dei diritti che esse hanno introdotto si rende necessario, soprattutto nei confronti dei cittadini più sprovveduti ed indifesi (sia per mancanza di disponibilità economiche sia per scarsa conoscenza dei meccanismi tecnico-giuridici necessari per interloquire con le strutture pubbliche) l'ausilio di un organismo *super partes*, che offra la propria consulenza professionale per dare la giusta "veste giuridica" alle istanze di parte.

Ed è così che cambia il concetto di funzione pubblica, non più legato alla immagine di una stereotipa amministrazione-autorità, ma ad una amministrazione-azienda erogatrice di servizi, che dunque opera in funzione degli interessi dei singoli in armonia con quelli della comunità.

1.5 Estensione di fatto dell'intervento del difensore civico; sua "legalizzazione" da parte del legislatore statale.

Come già detto (parag. 3) compito del difensore civico è quello di intervenire nel momento della formazione dell'atto amministrativo: egli deve, infatti, assicurare che il procedimento amministrativo abbia regolare corso e che gli atti amministrativi siano tempestivamente e correttamente emanati ... valutando anche la rispondenza alle norme della buona amministrazione e suggerendo mezzi e rimedi per l'eliminazione della disfunzioni rilevati — p. 1 e 4, art. 2 L.R. 7/1980.

Di fatto, però, egli ha da subito superato l'ambito del suo intervento che la legge circoscrive ai procedimenti in itinere investendo anche l'atto amministrativo, una volta emanato.

Ma non è questo il solo esempio del superamento di fatto da parte del difensore civico dei limiti di competenza stabiliti dalla legge.

Seguendo l'esempio dell'omologo toscano (considerato modello di riferimento per il primo periodo — anni 1975/1985 - di esperienza dei difensori civici), gli altri difensori civici hanno continuato l'ampliamento della loro competenza di fatto, estendendola all'esercizio di attività di consulenza ed assistenza, non prevista in quanto tale dalla legislazione regionale, nonché al merito dell'atto amministrativo, per giungere poi a considerare non vincolanti i limiti procedurali con i quali la legge regolava l'accesso dei cittadini al difensore civico.

Ma è soprattutto l'estensione del loro ambito di attività ad amministrazioni diverse da quella regionale che caratterizza in modo alquanto uniforme l'operato dei difensori civici regionali e che costituisce il maggior punto di contrasto con la legislazione istitutiva degli stessi.

In questo continuo tentativo del difensore civico "di diritto" di adeguarsi al difensore civico "di fatto" è la legge del Piemonte dei primi anni '80 ad aver assunto il ruolo di modello guida fino ad allora svolto dalla legge toscana, influenzando sia la legislazione già esistente, allora in fase di revisione, sia quella istitutiva di nuovi difensori civici regionali.

La legge piemontese recepisce alcune caratteristiche che il difensore civico aveva assunto nella prassi (controllo sul merito, informalità della procedura, iniziativa d'ufficio). Né poteva, peraltro, attribuire al difensore

civico regionale un potere che essa stessa non ha: quello di estendere la propria competenza alle amministrazioni statali (centrale e periferiche).

Va, peraltro, evidenziato che il superamento da parte del difensore civico dei limiti di competenza impostigli dalla legge è stato implicitamente tollerato proprio da parte dell'organo che tali limiti ha posto, e cioè dal Consiglio regionale.

Non risulta, infatti, che i consigli regionali abbiano mai censurato tali estensioni di competenza, che pure i difensori civici evidenziavano nelle relazioni che annualmente hanno rassegnato ai consigli regionali. (Tant'è che i tratti essenziali del difensore civico regionale si desumono — più che dall'esame comparativo delle varie leggi regionali — dall'atteggiamento in concreto assunto dall'Ufficio: di qui l'ambiguità che connota il difensore civico, posto per così dire a metà tra i profili legali dell'istituto ed il modello reale che si è costruito nella prassi).

L'art. 16 della L. 15.5.1997, n. 127, pur con dei limiti, ha ora dato, per così dire, copertura legislativa a questa attività extra-moenia da tempo svolta dai difensori civici regionali, connotandola peraltro come temporanea, in attesa dell'istituzione del difensore civico nazionale.

1.6 Proposta di legge ordinaria di istituzione del difensore civico nazionale

Dopo il tentativo di dare radicamento costituzionale all'istituto del difensore civico, esperito nel corso dei lavori della commissione bicamerale per le riforme costituzionali in merito al quale ho riferito nella relazione del 1997, nel 1998 è proseguita l'elaborazione legislativa sulla

proposta n. 619 della Camera, avente ad oggetto "Norme in materia di difensore civico".

La proposta ha incontrato il favore della commissione affari costituzionali nel testo che questa ha approvato il 15.9.1998.

Su tale proposta si sono espressi il coordinamento dei difensori civici delle regioni e delle province autonome (9.7.96 e 20.2.97), la conferenza dei Presidenti delle regioni e delle Province autonome (23.9.98), nonché la conferenza dei presidenti dell'assemblea, dei consigli regionali e delle province autonome (30.10.98), criticandone gli aspetti che confliggono con l'autonomia regionale e con la natura dell'istituto del difensore civico.

V'è cioè unanimità di consensi nel ritenere che il difensore civico non debba assumere connotazioni di amministrazione attiva, che alterino la sua natura di organo di tutela, di partecipazione, di mediazione/dialogo, di promozione dei diritti umani.

Devono essere rafforzati i poteri che già possiede, perché possa svolgere una funzione promozionale del diritto: ricorrendo anche all'uso sapiente della comunicazione pubblica deve saper indurre l'amministrazione a modificare il proprio comportamento, dando in tal modo un notevole contributo alla riforma della pubblica amministrazione.

D'altra parte la forza del diritto non può essere solo la forza della forza (Allegretti): quella coattiva a cui il giudice ricorre quando la sua sentenza non viene eseguita.

Per combattere i casi di cattiva amministrazione vale non tanto la sanzione quanto l'opera di convincimento svolta nei confronti di dipendenti o strutture che spesso hanno soltanto bisogno di essere "educati" ad un diverso modo di concepire il proprio ruolo ed il proprio rapporto con i cittadini.

Più che mai si avverte la necessità di un sistema organico di difesa civica che consolidi gli sforzi degli istituti operanti ai diversi livelli territoriali.

Per questo progetto occorre far riferimento al concetto di "autonomia relazionale" (Gregorio Arena), fondato sull'intrecciarsi di relazioni paritarie fra più soggetti rappresentativi di interessi, in cui non ci sono più né centri né periferie, ma ogni soggetto della trama di relazioni stabilisce rapporti con gli altri soggetti, in maniera — appunto — rispettosa della autonomia di ciascuno.

Dal modello di autonomia "a raggiera" si deve passare ad un modello "a rete".

A seguito, soprattutto, delle critiche mosse dal coordinamento dei difensori civici delle regioni e delle province autonome, il dibattito in commissione affari costituzionali ha sortito un testo che — seppur emendato rispetto a quello elaborato in sede di comitato ristretto — necessita di ulteriori "ritocchi" in merito alle funzioni da attribuire al difensore civico e alla autonomia che deve caratterizzare i diversi soggetti istituzionali.

La normativa deve tener conto dei più consolidati orientamenti internazionali sulla difesa civica e porsi in coerenza con un'impostazione istituzionale autenticamente autonomista, se non federalista.

A questi due criteri (allineamento all'esperienza internazionale e impostazione istituzionale a carattere autonomistico) devono, dunque, ispirarsi le proposte di modifica sulle quali occorre ancora insistere.

L'identità del difensore civico non si manifesta solo nella funzione di tutela non giurisdizionale dei diritti ed interessi del singolo nei confronti delle pubbliche amministrazioni, ma anche in quella di promozione e tutela

dei diritti umani. Non sono sufficienti le affermazioni del sesto comma dell'art. 2¹ per delineare il ruolo del difensore civico.

Queste, che sono le due autentiche funzioni del difensore civico devono essere esplicitamente affermate: non possono essere frammiste ad altre che ne snaturano il profilo, avviluppandole sino a soffocarne l'esercizio. Vanno quindi abrogate le disposizioni della legge n. 127/1997 che affidano ai difensori civici i controlli di legittimità sugli atti, ostinatamente ribadite (art. 10, c. 1)² nel testo licenziato dalla commissione, e cancellate quelle (art. 13)³ che conferiscono al difensore civico ulteriori funzioni estranee al suo ruolo.

Perché il legislatore insiste nel credere di dare soluzione al malfunzionamento della giustizia spostando le carte dal tavolo di un organo a quello di altro organo?

Affinchè l'esercizio della funzione di difensore civico sia efficace bisogna assicurare che la nomina origini sempre dalla volontà delle assemblee elettive. Va quindi modificata la norma (art. 5)⁴ che affida, non alle assemblee, ma ai Presidenti di Camera e Senato la proposta di nomina del difensore civico nazionale. Così come alle assemblee va ricondotta la scelta dei difensori civici aggiunti.

Anche a livello locale, e per le stesse ragioni, va superato lo scollamento tra difensore civico e assemblea elettiva che si verifica (art. 9, c. 4)⁵ laddove il difensore civico provinciale viene automaticamente officiato a svolgere le funzioni di difensore civico comunale.

Un'altra modifica — indispensabile per favorire la nomina di difensori civici di alta qualificazione ai quali garantire condizioni di esercizio effettivo del mandato — investe la definizione dello status di difensore

civico che sia meno evanescente di quella contenuta nell'art. 4⁶, che sfiora a malapena il problema.

La questione deve essere risolta stabilendo un'analogia di status tra difensore civico e titolari delle cariche elettive del corrispondente livello istituzionale.

Se si vuol davvero costruire un sistema di difesa civica "a rete" e non "a piramide" vanno altresì eliminate alcune scorie ereditate dalle precedenti versioni.

Tra queste il riferimento ai difensori civici regionali e locali contenuto nel primo comma dell'art. 7⁷. Il difensore civico nazionale non ha alcun titolo né formale né sostanziale per rappresentare ai Presidenti delle Camere e del Consiglio dei ministri l'attività complessivamente svolta da tutti i difensori civici. Darà invece loro conto di quanto fatto dal suo ufficio. In realtà, attraverso il meccanismo del flusso di informazione, si introduce surrettiziamente uno schema gerarchico, secondo un meccanismo ben noto nella teoria e nella prassi delle organizzazioni.

Questa considerazione porta in evidenza un altro nodo del testo. Se è vero che è generalmente condiviso l'orientamento a spostare dal centro alle autonomie locali le responsabilità d'amministrazione — e ciò, si badi bene, indipendentemente da una scelta istituzionale a favore di uno stato a forma federale — che senso ha la presenza di un difensore civico nazionale? Il progressivo prosciugamento delle funzioni amministrative esercitate dagli uffici statali (centrali e periferici) e degli altri soggetti istituzionali e funzionali a valenza nazionale, deve far riflettere sull'opportunità di istituire in questo momento un difensore nazionale avente le caratteristiche e le competenze prospettate (art. 3, c. 1 e artt. 5-7). Occorre decidere se si

vuole una legge sul difensore civico proiettata al futuro istituzionale autonomistico, se non federalista, ovvero se l'occasione è utilizzata per attardarsi, di fatto, su soluzioni estranee a questa prospettiva. Si rischia di far nascere un difensore civico nazionale per ragioni pressochè solo simboliche, ma tendenzialmente teso a sovrapporsi, con propensione alla rappresentatività della totalità dei difensori civici, alla rete regionale e locale.

Il legislatore deve invece prendere atto della realtà (l'ossatura del sistema è costituita dai difensori civici regionali e locali) e della prospettiva istituzionale (lo stato centrale non amministra), e da qui deve prendere le mosse per evitare la costruzione di sovrastrutture centraliste anche in materia di difesa civica.

Da questa constatazione devono sortire anche norme di salvaguardia per tutti quegli enti locali che, indipendentemente dall'entità della loro popolazione, hanno dato attuazione all'art. 8 della legge n. 142/1990 e si sono avvalsi dalla facoltà di istituire il difensore civico, di nominarlo e di attivarne il servizio. Se è comprensibile l'introduzione di una soglia di popolazione in caso di nuova istituzione, l'obbligo di associazione per gli enti che hanno già istituito il difensore civico appare inutilmente punitivo dell'impegno già profuso. La prospettiva può rimanere comunque aperta lasciando loro la facoltà di valutare l'opportunità di aggregazione con altri enti.

Sotto un ulteriore profilo va infine disciplinato in modo corretto il rapporto tra centro e autonomie: quello della relazione che deve intercorrere tra normativa statale e normativa regionale/locale. Va cioè chiarito che possono essere considerate norme di principio per la legislazione regionale e per la regolamentazione statutaria di comuni,

province e comunità montane solo le disposizioni contenute nel capo I (norme generali) e capo IV (funzioni del difensore civico) che, peraltro, devono essere riformulate abbandonando dettagli che sono estranei a norme che vogliono essere veramente qualificate come di principio, escludendo per contro quelle del capo II (difensore civico nazionale).

Ciò deve trovare esplicitazione nel testo (artt. 8 “Difensore civico regionale” e 9 “Difensore civico locale”). D’altro canto anche questi due articoli vanno tradotti in una formulazione più rispettosa del principio più sopra affermato.

Il lavoro fatto sin qui in sede legislativa risente indubbiamente del ritardo col quale il tema della difesa civica è maturato nel nostro paese.

Tuttavia non si parte dal nulla. Se l’analisi di carattere dottrinario ha potuto sinora contare su pochi cultori della materia, l’esperienza ormai ventennale di molte regioni e delle province autonome di Trento e Bolzano costituisce un solido riferimento per la costruzione della difesa civica, senza comunque dar luogo a neo-centralismi regionali.

L’attuazione del sistema di difesa civica va considerata d’altro canto condizione necessaria per realizzare in concreto le riforme in gestazione nelle pubbliche amministrazioni. La rete dei difensori civici può costituire infatti un efficace presidio/osservatorio, capillarmente presente sul territorio, capace di vigilare, mediante la quotidiana opera di tutela dei diritti e degli interessi degli interlocutori delle pubbliche amministrazioni, sull’attuazione delle riforme, specie per quegli aspetti che riguardano il rapporto tra cittadini, enti, associazioni, imprese e pubbliche amministrazioni.

E' una ulteriore ragione per auspicare un rapido iter di approvazione della legge senza però lasciarsi sfuggire l'opportunità di metterne a punto il testo secondo gli indirizzi e le proposte di modifica qui sommariamente illustrati.

Note

¹ Art. 2 "Principi dell'azione del difensore civico" — 6° comma: al difensore civico è affidata la vigilanza su quei settori delle pubbliche amministrazioni e su quelle strutture che svolgono compiti ed erogano servizi nei confronti di particolari categorie di soggetti in condizione di disagio personale e sociale, al fine di verificare che l'attività svolta nei loro confronti sia improntata a criteri di umanità, sollecitudine, ragionevolezza ed equità. Il difensore civico segnala alle autorità competenti modi e tempi necessari per rimuovere le omissioni e le inefficienze riscontrate ed informando, nei casi di particolare gravità, l'opinione pubblica in ordine alle disfunzioni rilevate e ai rimedi proposti.

² Art. 10 "Funzioni di sollecitazione e di impulso" — 1° comma: <Omissis...> Il difensore civico compie i controlli di legittimità sugli atti degli enti locali previsti dalla legge 15 maggio 1997, n. 127.

³ Art. 3 "Funzioni di composizione di controversie e rapporti con i ricorsi giurisdizionali"

1. La funzione di composizione dei conflitti è finalizzata sia a tutelare i cittadini nei confronti delle pubbliche amministrazioni sia a ridurre il contenzioso esistente presso gli organi giurisdizionali e si esplica mediante l'azione di mediazione tra le parti in lite.

2. Qualora l'istanza al difensore civico abbia ad oggetto un atto amministrativo suscettibile di impugnazione giurisdizionale, essa deve essere presentata dai soggetti interessati entro trenta giorni dalla notificazione o comunicazione in via amministrativa dell'atto. E' comunque fatta salva la facoltà di proporre, anche oltre il predetto termine, istanza ai sensi dell'art. 10 della presente legge.

3. La competenza dell'Ufficio del difensore civico si determina sulla base dell'efficacia degli atti amministrativi suscettibili di impugnazione giurisdizionale. E' competente il difensore civico nazionale per gli atti amministrativi ad efficacia nazionale o pluriregionale; è

competente il difensore civico, regionale o locale, per gli atti amministrativi con efficacia limitata ai rispettivi ambiti territoriali.

4. L'Ufficio del difensore civico provvede alla immediata comunicazione dell'istanza all'amministrazione che ha emanato l'atto, nonché agli altri soggetti, individuabili sulla base dell'atto impugnato, nei confronti dei quali l'atto produce effetti vantaggiosi o pregiudizievoli. Contestualmente, il difensore civico convoca il rappresentante dell'amministrazione cui è imputato l'atto e i soggetti interessati al fine di promuovere una soluzione consensuale della controversia. L'accordo, ai sensi dell'art. 11, comma 2. della legge 7 agosto 1990, n. 241, è verbalizzato dal difensore civico ed è immediatamente esecutivo.....

⁴ Art. 5 "Ufficio del difensore civico nazionale" — 2° comma: Il difensore civico nazionale è nominato dal Presidente della Repubblica, su proposta del Presidente della Camera dei deputati e del Presidente del Senato della Repubblica.

⁵ Art. 9 "Il difensore civico locale" — 4° comma: I comuni con popolazione non superiore ai 50 mila abitanti si possono convenzionare fra loro, fino a raggiungere la soglia di 50 mila abitanti, per l'istituzione di un comune ufficio del difensore civico. In mancanza di convenzione, nell'ambito territoriale di tali comuni opera l'ufficio del difensore civico costituito dalla comunità montana.

"Art. 4 "Status del difensore civico" — 1° comma: Il difensore civico, se è dipendente da una pubblica amministrazione, è collocato in aspettativa senza assegni per l'intera durata del mandato e non può conseguire promozioni se non per anzianità.

"Art. 7 "Relazione annuale" — 1° comma: Il difensore civico nazionale, tenendo anche conto delle informazioni raccolte dai difensori civici regionali e locali, redige e trasmette, entro il 30 giugno di ogni anno ai Presidenti delle Camere e al Presidente del Consiglio dei ministri una relazione sull'attività complessivamente svolta con riferimento agli accertamenti espletati, ai risultati conseguiti, alle disfunzioni riscontrate, ai rimedi normativi o organizzativi ritenuti utili o necessari. In casi di particolare gravità ed urgenza può essere presentata una relazione straordinaria.

2. DAI PROBLEMI AI RIMEDI

2.1 Trasparenza e semplificazione amministrativa

Nel corso del 1998 sono state presentate all'Ufficio circa sessanta pratiche in tema di semplificazione dell'attività amministrativa e di accesso agli atti ed alle informazioni giacenti presso gli uffici della pubblica amministrazione. Un quarto delle richieste pervenute non è stato istruito per mancanza del funzionario preposto.

In tema di **semplificazione dell'attività amministrativa**, i quesiti formulati vertevano principalmente sulla possibilità di avvalersi di dichiarazioni sostitutive di certificazioni o di dichiarazioni sostitutive di atto notorio in svariate situazioni: in occasione della certificazione di conformità degli impianti termici e delle caldaie; riguardo alla condizione economica del gruppo familiare ai fini della iscrizione al corso di laurea, o per attestare che l'auto con la quale il dipendente entra nel centro storico è stata data in uso dalla ditta, o ai fini della dichiarazione di autenticità delle fotocopie prodotte ai fini concorsuali.

Alcune delle questioni sottoposte all'Ufficio dovrebbero trovare nel futuro più agevole soluzione in seguito alla entrata in vigore del DPR 20.12.1998, n. 403 "Regolamento di attuazione degli artt. 1, 2 e 3 della L. 15.5.1997, n. 127, in materia di semplificazione delle certificazioni amministrative". Per esempio, non dovrebbe più un candidato, che abbia necessità di far autenticare le copie di alcune sue pubblicazioni ai fini della valutazione dei titoli in sede concorsuale, trovarsi a dover spiegare al funzionario comunale preposto alle autentiche che la copia presentata può essere autenticata, come richiesto dalla normativa in materia di concorsi sanitari, anche se non costituisce esemplare "unico".

Il DPR 20.10.1998, n. 403 recante “Regolamento di attuazione degli articoli 1, 2 e 3 della L 15.5.1997, n. 127, in materia di semplificazione delle certificazioni amministrative”, in vigore dal 22 febbraio del 1999, ha infatti notevolmente ampliato la tipologia dei casi in relazione ai quali sono ammissibili dichiarazioni sostitutive di certificazioni e dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà. Con particolare riferimento a queste ultime, l'art. 2 del DPR prevede, al secondo comma, che la dichiarazione sostitutiva di atto notorio può anche riguardare la conoscenza del fatto che la copia di una pubblicazione è conforme all'originale.

In materia di **partecipazione del cittadino allo svolgimento della attività amministrativa e di esercizio del diritto di accesso**, è senz'altro da segnalare l'adozione da parte della Giunta della DGR 7.4.1988, n. 6/35558, recante le “Istruzioni per l'applicazione della L 7.8.1990 n. 241” e relativa circolare 10.4.1998, n. 22.

Val la pena a questo proposito osservare che la citata delibera della Giunta individua nel difensore civico regionale l'Ufficio al quale possono rivolgersi i soggetti — singoli, associazioni o comitati — che lamentino ritardi, omissioni o impedimenti in relazione all'esercizio del diritto di accesso, analogamente a quanto era previsto dalla delibera dell'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale 6.10.1993, n. 753 in relazione all'esercizio del diritto di accesso ad atti del Consiglio regionale.

Sono peraltro tuttora all'esame della competente commissione consiliare diversi pdl in tema di accesso ai documenti regionali. Con particolare riferimento all'organizzazione consiliare, l'emanando provvedimento di carattere generale dovrà probabilmente tenere conto anche delle competenze e delle funzioni dell'Ufficio per le relazioni con il pubblico, di prossima apertura.

Una discreta parte delle questioni sottoposte all'Ufficio in tema di partecipazione all'attività amministrativa attengono a problematiche insorte nell'ambito sanitario — ASL e IPAB — con particolare riferimento alla tutela della riservatezza dei dati sensibili, ai costi della cartella clinica, all'accesso a deliberazioni concernenti il funzionamento delle case di cura.

Nel corso del 1998, si sono rivolti all'Ufficio esponendo difficoltà **nell'accesso ad atti della amministrazione comunale** anche diversi consiglieri comunali.

Nonostante la frequenza delle pronunce giurisprudenziali e dello stesso garante per la tutela dei dati personali sul punto, essi incontrano infatti spesso difficoltà per accedere alle notizie ed alle informazioni in possesso del comune.

Esemplificativa di questa situazione è la questione, di seguito illustrata, di un consigliere comunale che aveva presentato al comune domanda di accesso alle copie del verbale della commissione edilizia ed alle relative osservazioni riguardanti pratiche edilizie.

L'istanza era stata respinta con la motivazione che i documenti chiesti costituiscono atti preparatori di provvedimenti concessori, come tali sottratti al diritto di accesso ai sensi dell'art. 10, punto r), del "Regolamento per la disciplina delle modalità di esercizio e dei casi di esclusione del diritto di accesso ai documenti amministrativi, in attuazione dell'art. 22, 3°c., e 24, 4°c, della L. 7.8.1990 n. 241" approvato con delibera del consiglio comunale. Il diniego era collegato anche all'art. 6 del medesimo regolamento, volto a salvaguardare le esigenze di riservatezza costituite dal voto espresso dai singoli consiglieri.

L'Ufficio ha a questo proposito formulato alcune considerazioni di carattere generale circa il rapporto intercorrente tra la normativa contenuta nella L. 7.8.1990, n. 241 e quella contenuta nella L. 8.6.1990, n. 142.

Ha in particolare osservato che la L 241/1990 richiede, in linea generale, che l'esercizio del diritto di accesso ai documenti amministrativi si fondi sulla sussistenza di una situazione giuridicamente rilevante, che deve essere adeguatamente motivata al momento della proposizione della domanda (artt. 22 e 25).

La L. 142/1990 afferma invece il principio della pubblicità degli atti delle amministrazioni comunali e provinciali, non subordinandolo alla necessità di alcuna motivazione, ma solo al pagamento dei costi, e assicurando anche il diritto di accedere, in generale, alle informazioni in possesso dell'amministrazione (art. 7, 3°c). Prevede anche il divieto di abrogazione o modifica implicita: le leggi della repubblica non possono introdurre deroghe ai principi della L. 142/1990 se non mediante espressa modificazione delle sue disposizioni (art. 1, 3°c.). Poiché la L 142/1990 non può ritenersi modificata dalla L 241/1990, deve ritenersi che il cittadino residente possa liberamente accedere ai documenti dell'ente locale che non rivestono carattere riservato, pur in assenza di un interesse qualificato.

La successiva L 15.3.1997, n. 127 (cd. Bassanini-bis), nell'affermare, al 91° comma dell'art. 17, l'obbligo per le amministrazioni locali di dotarsi entro 90 giorni di un regolamento in materia di accesso, fa salvo quanto specificamente previsto dall'art. 7 della L 142/1990, relativamente al principio della pubblicità degli atti delle amministrazioni locali.

Nel caso specifico inoltre è richiedente non un "semplice" cittadino, ma un consigliere comunale, categoria alla quale il nostro ordinamento riconosce e garantisce l'esercizio di particolari prerogative, in considerazione dell'esercizio del mandato consiliare. Ben prima della L 142/1990, la L 27.12.1985, n. 816 prevedeva che i consiglieri comunali e provinciali potessero prendere visione dei provvedimenti adottati dall'ente e degli atti preparatori dagli stessi richiamati e inoltre ottenere tutte le informazioni necessarie per l'esercizio del mandato (art. 24).