

si era ritenuto avviare delle ulteriori ricerche di archivio per accertare la possibile appartenenza delle murature ad edifici pubblici.

Veniva comunque garantito che nell'ambito degli approfondimenti scientifici si sarebbero individuati i successivi percorsi di tutela.

8.10.3. Rinegoziazione mutui di edilizia agevolata

Un'Associazione di Consumatori interessava lo Scrivente per ottenere chiarimenti presso la Direzione Opere Pubbliche ed Edilizia Residenziale della Regione in merito alla problematica relativa al tasso di riferimento da applicare in caso di rinegoziazione del mutuo agevolato già concesso.

La medesima Associazione riteneva in sostanza che la Regione in attuazione della normativa nazionale emanata sulla rinegoziazione dei finanziamenti agevolati (Legge 13.5.1999 n° 133), aveva impartito delle direttive poco chiare e trasparenti.

In riscontro alle richieste di chiarimento, il Dirigente del Servizio Edilizia Residenziale ed Aree Urbane della Giunta Regionale forniva le seguenti dettagliate delucidazioni in merito.

L'art. 29 della L. 133/1999 prevede che gli Enti concedenti i contributi sui mutui di edilizia agevolata possono chiedere la rinegoziazione dei mutui stessi, nel caso in cui il tasso di interesse applicato risulti superiore al tasso effettivo globale medio di cui alla Legge n° 108/96, al fine di ridurre il primo tasso ad un valore non superiore al secondo.

Il medesimo articolo prevede al 3° comma che un regolamento del Ministero del Tesoro di concerto con il Ministero dei LL.PP, previo parere della Conferenza Stato-Regioni, prevede che le Regioni e le Province autonome emanino disposizioni di attuazione dello stesso articolo.

La Regione Abruzzo in data 30 maggio 2000 ha richiesto, a decorrere dal 1° luglio 1999, agli Istituti Convenzionati, la rinegoziazione di tutti i mutui in essere e contemplati nell'art. 29 della Legge n° 133/99 e comunque assistiti da contributo pubblico.

Il Ministero dell'Economia e delle Finanze, con Decreto 31 marzo 2004, ha fissato in 12,61% il tasso da applicare in sede di rinegoziazione dei mutui agevolati.

Alla luce della normativa su richiamata il tasso applicato al beneficiario del mutuo rinegoziato corrisponde al 50% del tasso individuato dal D.M. 31.3.2003 ed il restante 50% è posto a carico dell'Ente erogatore.

Tale procedura è confermata dalla comunicazione del Ministero dei LL.PP. del 15.12.2000 indirizzata all'ABI ed è innovativa rispetto all'ammortamento iniziale che prevedeva tre diversi tassi di riferimento.

Infatti, nel caso in cui il beneficiario, prima della rinegoziazione, usufruisca di un tasso minore del 6,40%, (50% del tasso di rinegoziazione) gli verrà mantenuto il tasso ante rinegoziazione ed all'Ente erogatore verranno addebitati gli interessi risultanti dalla differenza tra gli stessi calcolati al tasso del 12,61% e quelli calcolati al tasso a carico del beneficiario.

In via generale l'intera disciplina comporta un beneficio sicuro per la Regione in caso di soggetti collocati nella prima e seconda fascia; nella prima fascia il beneficiario non muta tasso, mentre la Regione passa dal 70% del tasso pre-rinegoziato (dal 13% al 20%), al 70% del 12,61%; appare evidente che più è alto il tasso di riferimento originario e maggiore è il guadagno (risparmio) regionale.

Diversa è la situazione dei beneficiari collocati nella 3° fascia al 70% poiché hanno una riduzione del tasso che passa al 6,40%; solo in questi casi si è accertato un beneficio per i mutuatari che sono passati dal 70% dei tassi pre-rinegoziati (dal 13% al 20%) al 6,40% - tasso rinegoziato.

In base a quanto sopra esplicitato, veniva chiarito che i mutuatori appartenenti

alla 1^a fascia, non hanno diritto ad alcun rimborso, sulla base delle scelte operate dalla Regione.

8.10.4. Il Comune non è responsabile dei lavori eseguiti dai privati

Un cittadino si rivolgeva al Difensore civico per segnalare i danni causati alla tomba dei propri genitori in seguito a dei lavori effettuati all'interno del cimitero comunale e per i quali avrebbe ricevuto notizie frammentarie.

L'Amministrazione comunale interessata aveva comunicato che i lavori eseguiti facevano riferimento alla costruzione di una cappella privata antistante quella di proprietà dell'interessato e che gli stessi erano stati svolti, come da comunicazione da parte del Direttore dei lavori, in conformità al progetto, ovvero nel rispetto delle dimensioni strutturali, tipologiche e distanze tra i manufatti esistenti e che, pertanto, eventuali riverse potevano essere rivolte direttamente alla ditta costruttrice ed al committente, trattandosi di costruzioni private.

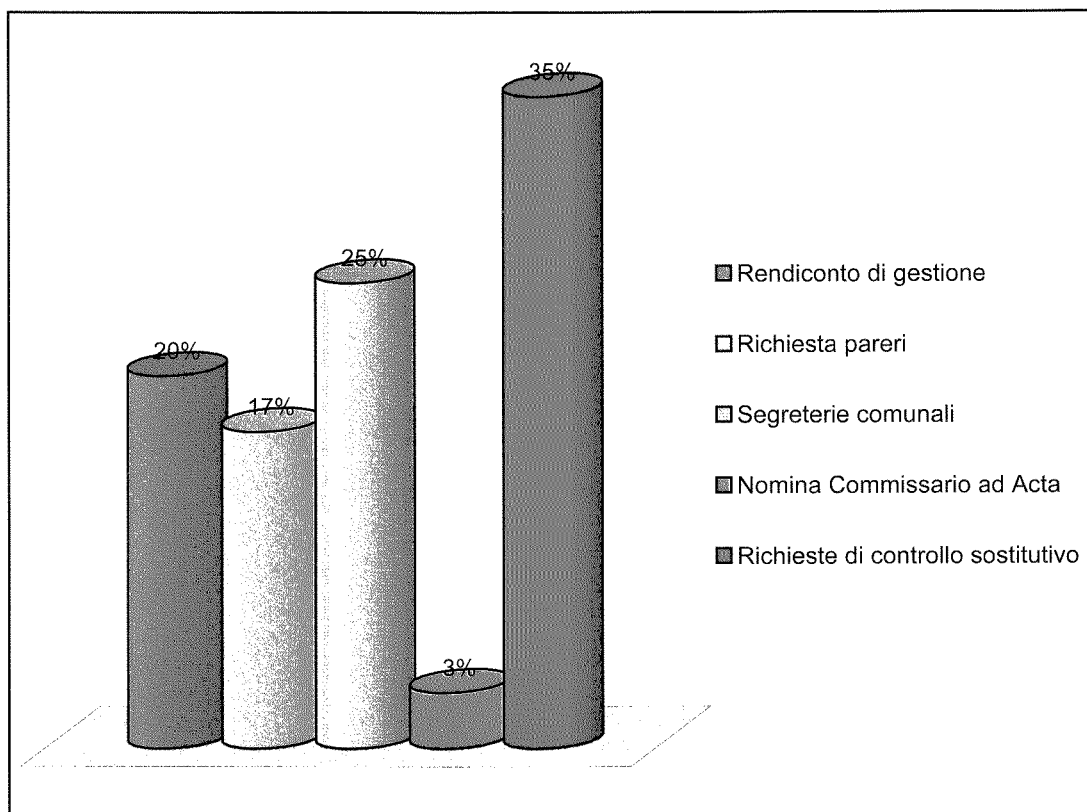
In effetti nel caso di specie, la questione è inquadrabile come quella di un Comune che assegna un lotto di terreno all'interno di una zona PEP o di un PIP (per costruirvi rispettivamente un edificio di civile abitazione o un opificio industriale), con la conseguenza che tutti gli interessi giuridici che vengono a crearsi dall'utilizzazione dell'area sono di natura privatistica e sorgono tra la ditta concessionaria e gli altri soggetti terzi e non già tra il Comune e questi ultimi.

Tuttalpiù nella fattispecie in esame il Comune per eccesso di zelo avrebbe potuto inserire a titolo cautelativo, nell'atto di concessione o in sede di approvazione del progetto delle prescrizioni, come ad esempio la costruzione di micro pali (al fine di evitare frane o smottamenti), nonché chiedere la presentazione di una polizza fidejussoria per eventuali danni arrecati all'Ente od a terzi, in considerazione del fatto

che i lavori privati si svolgevano all'interno di una struttura comunale.

Da quanto sopra esposto si consigliava all'interessato, qualora intendesse chiedere il risarcimento danni, di munirsi di una perizia tecnica descrittiva, attraverso la quale dimostrare che l'inclinazione della tomba di famiglia fosse avvenuta proprio a seguito della costruzione eseguita.

8.11. PROCEDIMENTI DI CONTROLLO SOSTITUTIVO NEI CONFRONTI DI ENTI LOCALI



Numerose sono state le richieste di intervento per l'attivazione del potere sostitutivo e in pochissimi casi si è fatto ricorso alla nomina di un Commissario ad Acta.

Diverse anche le richieste di nomina di Commissario ad Acta che in realtà non presentavano gli estremi per attuare tale procedimento.

8.11.1. Mancato rispetto di un contratto di concessione: può essere nominato il Commissario ad acta?

Il Presidente di una società a capitale interamente pubblico, proprietaria della quasi totalità degli impianti e delle reti di adduzione dell'acqua potabile di un'A.T.O., inviava a questo Ufficio un nutrito ed articolato dossier di 71 pagine (accompagnato anche da un voluminosa raccolta di allegati), con il quale, nel ripercorrere analiticamente la complessa ed intricata controversia chiedeva, in ottemperanza a quanto previsto dalla normativa vigente, l'intervento dello Scrivente.

In sintesi veniva richiesto:

1. di far sì che l'Ente d'Ambito, anche per il tramite di un Commissario "ad acta", imponesse alla Società in questione, al fine di salvaguardare l'equilibrio finanziario e la sopravvivenza della società, il pieno rispetto del contratto di concessione-affitto d'Azienda stipulato con la medesima Società, attraverso:
 - a) il pagamento dei canoni di concessione-affitto d'azienda arretrati;
 - b) il ripristino del pagamento mensile del canone di cui sopra;
 - c) il pagamento dei crediti vantati dalla società in forza dell'atto di trasformazione e scissione dell'ex Consorzio Acquedottistico;
 - d) l'effettuazione degli ammortamenti/accantonamenti dei beni di proprietà della Società ricevuti in concessione-affitto d'Azienda mediante l'iscrizione delle relative poste nei bilanci degli anni 2003 e seguenti, come imposto dall'art. 6 del contratto medesimo o, in alternativa, la revoca della concessione del Servizio Idrico Integrato, sulla base di quanto previsto dall'art. 8 della Convenzione;

- 2) di far sì che l'Ente d'Ambito, facendo ricorso al Commissario "ad acta", imponesse alla Società, pena la revoca della concessione del Servizio Idrico Integrato, il corretto e puntuale adempimento:
- a) degli obblighi contrattuali in essere con una S.r.l.;
 - b) dell'approvazione dei bilanci del 2003 e seguenti, nei quali inserire i necessari allocamenti di spesa relativi agli ammortamenti/accantonamenti per i beni di natura pubblica dati in concessione-affitto;
 - c) della certificazione contabile dei bilanci ad opera di Società di Revisione indipendente iscritta all'albo della CONSOB;
 - d) dell'invio all'A.T.O. delle previste e necessarie informative e comunicazioni a norma degli artt. 20, 24, 25, 33, 34 e 35 della convenzione di affidamento del Servizio Idrico Integrato.

Da un primo esame sembrava comunque che la richiesta di intervento sostitutivo avanzata a questo Ufficio non potesse essere accolta, sia per la circostanza che nel caso di specie non ricorrevano gli specifici presupposti per l'applicazione dell'art. 136 del D.Lgs. n°267/2000, sia per il fatto che sulla controversia era già intervenuto un pronunciamento dell'autorità giudiziaria competente, per cui l'azione dello Scrivente non poteva assolutamente interferire o sovrapporsi alla decisione assunta dal giudice di merito.

Tuttavia, in considerazione che sulla controversia erano coinvolti tutti i Comuni appartenenti all'A.T.O. che a loro volta erano anche soci di entrambe le Società in contesa (e quindi che si verificava il paradosso che i medesimi controvertissero contro se stessi), si riteneva comunque opportuno chiedere al Presidente dell'ATO ed al Servizio Idrico Integrato della Giunta Regionale, ogni notizia utile in ordine alle singole richieste avanzate dal Presidente della Società, suggerendo inoltre eventuali soluzioni conciliative che fossero, in ogni caso, rispettose delle disposizioni di legge in materia.

Ricorrendo, poi, il superiore ed esclusivo interesse pubblico, lo Scrivente rimaneva a disposizione per fornire ogni forma di fattiva collaborazione, al fine di pervenire ad un auspicabile bonario componimento della vertenza, anche attraverso un esame congiunto della questione ai sensi dell'art.5 della L.r. n°126/95 ed alla luce delle disposizioni introdotte dal D.Lgs. 3 aprile 2006, n°152.

8.11.2. Richiesta Commissario ad Acta per copertura sede vacante segretario comunale

Anche quest'anno sono state numerose le richieste da parte dell'Agenzia Autonoma per la gestione dell'Albo dei Segretari comunali e provinciali – Sezione Regionale dell'Abruzzo – di intervento, ai sensi dell'art. 136 del D.Lgs. 18.8.2000, n° 267, nei confronti di Comuni che non avevano provveduto alla copertura dell'Ufficio di Segretario comunale nei termini previsti dall'art. 15, comma 3 del D.P.R. n° 465/97, nonostante i reiterati inviti in tal senso rivolti dalla predetta Sezione.

Il predetto articolo di Legge prevede, infatti, che in caso di vacanza della sede di segreteria, salvo che sia in corso la stipulazione di convenzioni per l'Ufficio di Segretario comunale, le funzioni di Segretario siano svolte dal vicesegretario se previsto ai sensi dell'art. 17, comma 69 della L. n° 465/97 e in mancanza di tale previsione, dal reggente inviato dall'Agenzia ai sensi dell'art. 19 comma 2.

La procedura di nomina deve essere comunque avviata entro 60 giorni dalla data della vacanza e deve concludersi entro 120 giorni dalla stessa data.

Lo Scrivente ha ritenuto opportuno in tutti i casi segnalati, prima di attivare il procedimento sostitutivo - anche in relazione alle ridotte dimensioni demografiche degli Enti coinvolti - acquisire notizie in merito, con particolare riguardo all'eventualità che potessero essere in corso iniziative finalizzate a forme di convenzionamento del

servizio con Enti similari.

In effetti, i piccoli Comuni da tempo manifestano una endemica carenza di risorse sia finanziarie che umane relativamente ai compiti loro assegnati.

Nella maggior parte delle questioni trattate i vari Enti comunali inadempienti, nei confronti dei quali l'Ufficio è stato chiamato ad intervenire attraverso l'adozione di provvedimenti surrogatori, hanno fatto rilevare la difficoltà ad uniformarsi ai dettami normativi relativamente alla nomina di un proprio segretario comunale per l'insostenibilità degli eccessivi costi del servizio medesimo.

La strada intrapresa in numerose realtà di consorzicare o associare più Comuni per la gestione condivisa dei servizi, quale appunto quella di segretario comunale, può elevare la soglia dimensionale delle strutture preposte alla gestione amministrativa ed all'erogazione dei servizi ed è certamente una soluzione da adottare con forza e convinzione.

8.11.3. I Diritti di segreteria spettano anche quando il valore dell'atto non è determinato

Un Segretario comunale chiedeva l'intervento di questo Ufficio affinché gli fossero liquidati i diritti di segreteria per aver stipulato un atto di convenzione nel periodo in cui aveva prestato servizio a scavalco presso un Comune.

Nella fattispecie, il Segretario comunale aveva stilato in qualità di ufficiale rogante, una convenzione tra il Comune e una Parrocchia, di importo indeterminato, con conseguente impossibilità da parte dello stesso di stabilire l'importo dei diritti di segreteria spettategli, ai sensi della Legge n° 604/1962.

Sotto la voce "diritti di segreteria" sono compresi tutta una serie di diritti (denominati tasse ed emolumenti) che il Comune è tenuto ad esigere, puntualmente

descritti nella tabella della Legge sopra citata.

Ai sensi degli artt. 40, 41 e 42, la riscossione dei diritti in questione è obbligatoria per i Comuni e, pertanto, eventuali clausole che disponessero l'esenzione del pagamento dei diritti di segreteria sarebbero nulle ai sensi dell'art. 49 del R.D. del 23/05/1924 n° 827.

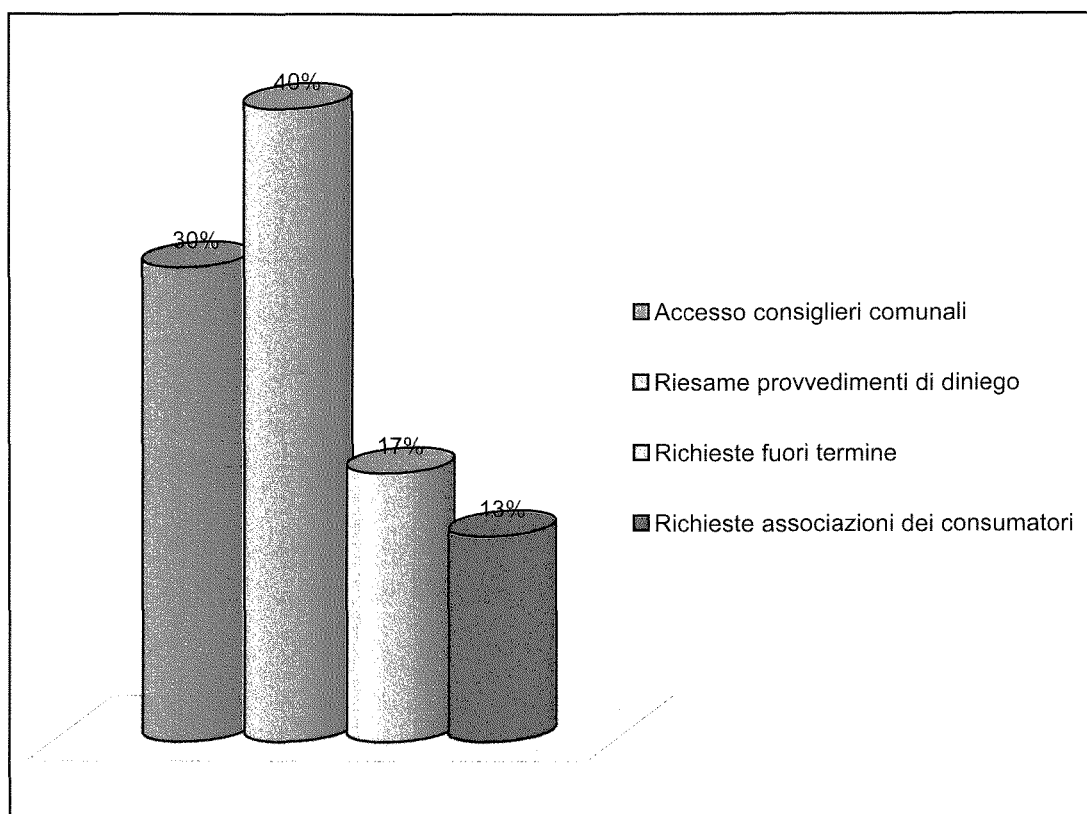
L'obbligatorietà della riscossione dei diritti di segreteria, per consolidata giurisprudenza, deriva dal fatto che essi costituiscono tasse ed emolumenti a corrispettivo di servizi resi a favore di privati e come tali una loro esenzione o riduzione può essere disposta solo con una norma di Legge.

Per quanto concerne la problematica relativa alla stipula di contratti con valore indeterminato, si è dell'avviso che i diritti di segreteria vadano riscossi sulla base del valore dell'atto dichiarato agli effetti della registrazione.

Secondo un ulteriore orientamento dottrinario e giurisprudenziale si ritiene che quando un contratto non determina un valore, oppure un richiamo a criteri per stabilirlo, possa applicarsi il diritto di segreteria sul valore stabilito come minimo nella tabella d) della Legge n° 604/1962 pari ad € 6,20.

Le medesime considerazioni venivano accolte dall'Amministrazione interessata che provvedeva con propria determinazione alla liquidazione dei diritti di segreteria nei confronti del segretario comunale istante.

8.12. DIRITTO DI ACCESSO AGLI ATTI



In tutti i casi in cui il Difensore civico si è espresso sulla illegittimità del diniego opposto dalle pubbliche Amministrazioni ai cittadini richiedenti, le stesse si sono adeguate concedendo la documentazione richiesta agli interessati.

Numerose sono state le istanze di riesame da parte dei consiglieri comunali nonché le richieste di pareri in merito al diritto di accesso da parte degli stessi.

8.12.1. Associazione dei consumatori: l'istanza di accesso deve rispettare i dettami dell'art. 22 della L. n° 241/90

Un Unione dei Comuni aveva richiesto allo Scrivente di esprimersi sulla legittimità del diniego opposto ad un'Associazione di Consumatori essendo l'istanza presentata priva di motivazione e avendo un generico carattere investigativo e di controllo.

E' opinione dello Scrivente, che quantunque non possa disconoscersi in astratto la legittimazione di una Associazione dei Consumatori ad esercitare il diritto di accesso ai documenti di un'Amministrazione, in relazione ad interessi che provengono dai consumatori, anche in capo alla medesima Associazione deve trovare applicazione quanto previsto dall'art. 22 L. n° 241/90, per il quale l'accesso è consentito non come forma di azione popolare, ma a tutela di situazioni giuridicamente rilevanti.

Pertanto, anche se la giurisprudenza è concorde nel consentire in termini particolarmente ampi l'interesse che legittima la richiesta di accesso ai documenti amministrativi avanzata dalle Associazioni dei Consumatori tutte le volte che esso risulta funzionale alla tutela di vaste categorie di soggetti, il diritto medesimo non può comunque mai configurarsi come forma di controllo generalizzato sull'Amministrazione, né può essere trasformato in uno strumento di ispezione popolare sull'efficienza di un soggetto pubblico, ma postula sempre un accertamento concreto dell'istanza di un interesse differenziato dal parte di chi ne richiede i documenti.

Nel caso di specie, si è ritenuto che il rifiuto opposto dalle Amministrazioni comunali interessate fosse da considerarsi legittimo, in quanto l'istanza presentata dall'Associazione dei Consumatori non era sufficientemente motivata, né sorretta da un interesse concreto attuale e collegato ad una situazione giuridicamente tutelata, così

come previsto dall'art. 22 L. n° 241/90 e che per tali motivi era stata legittimamente rigettata.

8.12.2. Diritto di accesso agli atti e ai documenti amministrativi da parte dei Consiglieri comunali

Numerose sono state le istanze da parte di amministratori comunali con le quali è stato richiesto allo Scrivente di esprimersi sulla portata del diritto di accesso dei consiglieri comunali.

Il diritto di accesso del consigliere comunale gode di un particolare regime di favore in ragione del particolare "numus publico" che egli è tenuto ad espletare e che si collega funzionalmente alla cura di un interesse pubblico di cui ha la rappresentanza esponenziale rispetto alla collettività amministrata.

Infatti la giurisprudenza, dopo iniziali tesi restrittive, ha affermato il pieno titolo del consigliere comunale ad ottenere gli atti dall'ente, senza che possa essergli opposta la tutela della riservatezza, essendo il Consigliere tenuto al segreto d'ufficio in ordine alle notizie e ai documenti acquisiti e senza che lo stesso sia tenuto a motivare la richiesta di accesso, essendo sufficiente il proprio status a legittimarlo (tali principi costituiscono il contenuto di una decisione del Consiglio di Stato – Sez. V, n° 7900/2004).

Inoltre è stato precisato che gli atti accessibili da parte del Consigliere non sono solo quelli afferenti all'attività amministrativa del Consiglio comunale, ma tutti gli atti rientranti nell'attività amministrativa dell'Ente (Cons. di Stato, Sent. IV, n° 2966/2004).

D'altra parte, il diritto di accesso dei consiglieri comunali non si fonda solo sulla L. n° 241/90 ma, più in particolare, sull'art. 43, comma 2 del D.Lgs. n° 267/2000,

per il quale i consiglieri hanno diritto di accesso a tutti gli atti che possano essere di utilità all'espletamento del loro mandato, anche al fine di permettere di valutare, con cognizione, la correttezza e l'efficacia dell'operato dell'Amministrazione.

In merito all'obbligatorietà o meno del rilascio ai consiglieri comunali di copie fotostatiche di documenti protocollati, che però non rivestono la natura di "atti amministrativi", si è osservato, infatti, che il diritto di accesso è esercitabile non solo nei confronti degli atti amministrativi in senso tecnico, ma anche nei confronti di tutti gli altri atti detenuti da una pubblica Amministrazione e concernenti attività di pubblico interesse, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica della loro disciplina sostanziale (art. 22 comma 1 lett. d) della L. n° 241/90); e tali sono, indubbiamente, quelli registrati nel protocollo comunale.

Si è precisato inoltre che debba ritenersi fondata anche la richiesta di alcuni consiglieri comunali di avere copia completa di progetti e di atti di gare di affidamento di tutte le opere contenute nel piano delle opere pubbliche relative ad un determinato periodo.

A tale conclusione è giunto anche il Consiglio di Stato che con la Sentenza n° 4855 del 21/08/2006 Sez. IV ha rilevato che "tra l'accesso dei soggetti interessati di cui agli artt. 22 e seguenti della L. n° 241/90 e l'accesso del consigliere comunale di cui all'art. 43 del D.Lgs. n° 267/2000 sussiste una profonda differenza: il primo è un istituto che consente ai singoli soggetti di conoscere atti e documenti al fine di poter predisporre la tutela delle proprie posizioni soggettive eventualmente lese, mentre il secondo è un istituto giuridico posto al fine di consentire al consigliere comunale di poter esercitare il proprio mandato, verificando e controllando il comportamento degli organi istituzionali e decisionali del Comune".

Da ciò discende che al consigliere comunale non può essere opposto alcun diniego (salvo i pochi casi eccezionali e contingenti, da motivare puntualmente e adeguatamente e salvo il caso – da dimostrare – che lo stesso agisca per interesse

personale), determinandosi altrimenti un illegittimo ostacolo al concreto esercizio del suo incarico, che è quello di verificare che gli organi del Comune esercitino correttamente la loro funzione.

Tuttavia la giurisprudenza, pur essendo concorde nell'attribuire ai consiglieri una facoltà di accesso agli atti amplissima, ritiene necessario che tale facoltà sia comunque espletata senza ostare al regolare svolgimento dell'attività amministrativa, prevedendo che l'istanza di accesso sia il più possibile precisa e che i documenti in essa richiesti siano individuati o individuabili, non sussistendo l'obbligo da parte della Pubblica Amministrazione di svolgere attività di ricerca o di indagine (C.d.S. 6293 del 13.11.02 . Circolari del Ministero dell'Interno n° 50M/2107/A del 15.06.98 – n° 24M2107/A del 09.03.99 trasmesse a tutti i Comuni).

D'altra parte il consigliere comunale non può abusare del diritto all'informazione riconosciutogli dall'ordinamento, piegandone le alte finalità a scopi meramente emulativi o gravando eccessivamente, con richieste non contenute entro gli immanenti limiti della proporzionalità e della ragionevolezza, la corretta funzionalità amministrativa dell'Amministrazione comunale.

Pertanto, è stato ritenuto legittimo il diniego avverso richieste avanzate per il soddisfacimento di esigenze private o il cui scopo sia stato solo quello di recare molestia, senza produrre alcuna utilità ai fini dell'esercizio delle funzioni.

Di fronte a tali problemi, diventa opportuna l'adozione di un'apposita disciplina regolamentare che individui le misure organizzative più adeguate alle proprie risorse, per assicurare l'esercizio del diritto di accesso con il minore aggravio per gli uffici.

8.12.3. Soggetti di diritto pubblico: per il riesame del diniego è competente la Commissione

Un'Amministrazione comunale aveva inoltrato ad una Società privata esercente un pubblico servizio un'istanza di accesso, volta ad ottenere copia della documentazione inerente i lavori relativi alla costruzione dell'elettrodotto all'interno del territorio comunale, nonché l'esistenza di una perizia geologica preventiva allo svolgimento dei lavori medesimi.

Il Comune specificava che la richiesta di accesso, esercita ai sensi della L. n° 241 del 1990 e del D.Lgs. n° 195 del 2005, concernente la disciplina dell'accesso in materia ambientale, era finalizzata a tutelare i diritti spettanti all'Amministrazione stessa.

A tale richiesta non era seguita alcuna risposta da parte della Società, pertanto, il Sindaco interessava lo Scrivente della questione, al fine di riesaminare il rifiuto tacito opposto ai sensi dell'art. 25 comma 4 della L. n° 241/90.

La nuova formulazione dell'art. 25 comma 4 della L. n° 241/90 (come modificato dalla L. n° 15/2005), individua i campi di intervento del Difensore civico e della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi in relazione ad Amministrazioni individuate specificatamente.

Il legislatore, dunque, ha definito l'ambito di competenze limitando quella dei difensori civici alle amministrazioni di riferimento (regionali, provinciali e comunali) ed escludendo che essi possano agire nei confronti di amministrazioni centrali e periferiche dello Stato, per le quali ultime è prevista la competenza della Commissione per l'accesso.

La Società in questione è una Società responsabile in Italia della trasmissione e del dispacciamento dell'Energia elettrica sulla rete ad alta ed altissima tensione su tutto il territorio nazionale.