

La quinta sezione del Consiglio di Stato, con sentenza 16 luglio 2021, n. 5365, ha chiarito la natura e la portata del potere del difensore civico regionale di surrogarsi agli enti inadempienti rispetto all'esercizio di poteri loro attribuiti dalla legge, riconosciutogli dall'art. 136, D.L.vo 18 agosto 2000, n. 267.

Il difensore civico è un organo preposto - a garanzia dei singoli, degli Enti e delle formazioni sociali che vi hanno interesse e che ne facciano richiesta - a seguire l'adozione degli atti e lo svolgimento dei procedimenti posti in essere dall'Amministrazione regionale, dagli Enti ed Aziende dipendenti, ed è titolare di funzioni di tutela della legalità e della regolarità e tempestività dell'azione amministrativa. In tali funzioni non rientrano evidentemente le scelte relative ai criteri e ai modi degli interventi sostitutivi a salvaguardia di interessi di livello superiore a quello delle autonomie locali, le quali presentano un grado di politicità tale che la loro valutazione complessiva ragionevolmente non può che spettare agli organi regionali di vertice, cui istituzionalmente competono le determinazioni di politica generale, delle quali assumono la responsabilità. La natura del difensore civico e le funzioni da esso esercitate impediscono, infatti, la sua configurazione alla stregua di un organo di governo regionale, che, sola, appunto, consente di esercitare nei confronti degli enti locali interventi di tipo sostitutivo, i quali, per il loro tradursi in spostamenti eccezionali di competenze e per la loro incidenza diretta sull'autonomia costituzionalmente garantita di enti politicamente rappresentativi, non possono non provenire dagli organi regionali di vertice (Corte Cost., 15 giugno 2004, n. 173).

Con riferimento, in generale, ai poteri sostitutivi della Regione rispetto agli enti locali insistenti sul proprio territorio, la Corte costituzionale ha ritenuto legittime le previsioni in tal senso, stabilendo che la sostituzione concerna solo il compimento di attività prive di discrezionalità nell'an, la cui obbligatorietà derivi da interessi di livello superiore, tutelabili appunto attraverso l'intervento sostitutivo (Corte Cost., 18 febbraio 1988, n. 177), disponendo altresì che il potere surrogatorio sia esercitato da un organo di governo della Regione o almeno sulla base di una sua decisione (Corte Cost., 27 luglio 1989, n. 460; Corte Cost., 21 ottobre 2003, n. 313) e prevedendo al contempo congrue garanzie procedurali ispirate ai principi di sussidiarietà e di leale collaborazione, così da consentire all'ente sostituito di interloquire e, se del caso, intervenire nel procedimento di sostituzione (Corte Cost., 28 luglio 1995, n. 416; Corte Cost., ord. 28 febbraio 2003, n. 53).

In forza di tali orientamenti della giurisprudenza costituzionale e sulla scorta di un'interpretazione costituzionalmente orientata, la previsione di cui al citato art. 136, D.L.vo 267/2000 cit. deve riferirsi esclusivamente ai casi in cui l'amministrazione locale sia chiamata ad assumere una decisione che non comporti la ponderazione di interessi confliggenti, in adempimento di un obbligo di legge che non le riconosce ambiti di valutazione se non di tipo tecnico, mediante l'applicazione di criteri di tipo oggettivo, ed in cui la scelta non avviene sulla base di opzioni di tipo valoriale, sì che tali poteri sono esercitabili anche in via surrogatoria senza ledere la garanzia di autonomia costituzionale degli enti locali negli spazi di propria competenza.

Sotto altro concorrente profilo, il Consiglio di Stato ha anche evidenziato che la nomina del commissario ad acta ai sensi della norma in esame, costituendo rimedio di carattere eccezionale, sostanzialmente ablativo di poteri costituiti, deve essere assistita da cautele volte ad evitare in radice la possibilità che sia lesa o compromessa l'autonomia dell'ente surrogato, dovendo la sua efficacia, come per ogni provvedimento dettato da esigenze eccezionali e volto a comprimere poteri ordinariamente riconosciuti a soggetti dotati di autonomia, essere delimitata con estrema precisione. Il provvedimento di nomina del commissario ad acta, pertanto, deve sempre indicare specificamente sia i limiti finalistici del mandato che i limiti temporali entro cui l'azione straordinaria dev'essere conclusa, con tassativa indicazione dei poteri conferiti che, per quanto possibile, devono essere diretti al compimento di atti determinati e vanno limitati a quanto strettamente necessario per il raggiungimento degli obiettivi, nel rispetto dei principi di proporzionalità e adeguatezza.

Riferimenti Normativi:



I poteri sostitutivi del difensore civico regionale rispetto alle omissioni degli enti locali

Diritto amministrativo

Organizzazione amministrativa

Cristina Tonola

16 | 07 | 2021

- art. 136, D.L.vo 18 agosto 2000, n. 267 (T.U. Enti Locali)