

Antonio Papisca \*

## *Difensore civico, ovvero magistratura naturale dei diritti umani \*\**

I quindici anni di esperienza dell'istituto del Difensore civico regionale in Italia si presentano con i caratteri della sperimentazione e della ricerca di identità all'interno di un sistema nazionale, giuridico e politico, che non ha dimostrato particolare sensibilità in materia.

Talune Regioni devono ancora istituire l'ufficio, quelle che già ne dispongono progettano interventi riformatori. Obiettivamente, risultano disagi e carenze: mancanza di personale e di mezzi materiali; approssimatezza delle competenze e dei poteri dell'Ufficio; limitatezza dell'ambito di operatività; condizionamenti di tipo politico-partitico; isolamento psicologico, più o meno pronunciato a seconda dei casi.

Nei progetti di legge, statale e regionali, i correttivi o le innovazioni dovrebbero consistere, fondamentalmente, nell'estendere il duplice ventaglio dei soggetti legittimati a rivolgersi al Difensore civico e degli enti presso i quali esso può intervenire e nell'aumentare i poteri di quest'ultimo: intervento d'ufficio; richiesta di attivazione di procedimento disciplinare nei confronti del personale delle pubbliche amministrazioni; esame della legittimità dell'atto amministrativo; segnalazione di casi direttamente alla Corte dei Conti.

Senza dubbio, allo scopo di ovviare ai disagi lamentati occorre che si proceda con riforme e innovazioni legislative, guardando con maggiore attenzione all'esperienza dei paesi con più antiche tradizioni in materia.

Credo però che sia indispensabile collocare, in via preliminare, questa azione all'interno di un più ampio approccio di cultura politico-istituzionale, che tenga conto delle profonde trasformazioni in atto su scala mondiale e che hanno incidenza diretta sulle situazioni interne, a livello nazionale, regionale e locale.

\* Professore ordinario di Relazioni internazionali nell'Università di Padova; Direttore della Scuola di specializzazione in "Istituzioni e tecniche di tutela dei diritti umani" della stessa Università.

\*\* Relazione svolta al Convegno internazionale sulla tutela del cittadino "Il Difensore civico e il giudice di pace", Trieste, 8-9 giugno 1990.

L'istituto del Difensore civico risponde sicuramente ad esigenze reali della gente, ma la sua concreta funzionalità-utilità dipende dal tipo e dal grado di ricettività che il sistema politico-amministrativo in cui l'istituto si colloca manifesta nei suoi riguardi.

Il sistema dello "Stato di diritto" è la condizione strutturale necessaria, ma non sufficiente, perché tale ricettività possa esprimersi. Occorre che il sistema sia anche "Stato sociale", cioè che si preoccupi, oltre che della *certezza del diritto*, anche della *sicurezza delle persone* e delle comunità umane.

La *ratio* della funzione del Difensore civico è di diritto sostantivo, più e prima che di legittimità formale.

Le esigenze – che spesso sono vere e proprie urgenze esistenziali – delle persone, delle famiglie, di nuclei sociali, costituiscono il motore della funzionalità del Difensore civico.

Se così è, l'approccio di fondo, vorrei dire naturale, del Difensore civico è quello dei diritti umani fondamentali, non della mera legalità amministrativistica.

La norma cui fare riferimento in via preliminare non è l'articolo 97 della Costituzione ("I pubblici uffici sono organizzati secondo le disposizioni di legge in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'Amministrazione"), bensì l'articolo 2 della medesima: "La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità...". L'articolo 3, 2° comma ("È compito della Repubblica rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale, che limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana...") e l'articolo 5 ("La Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali; attua nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo; adegua i principi e i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento") si capiscono, nella loro portata di precettività operativa, se ambedue direttamente collegati con l'articolo 2.

Dire "diritti umani fondamentali" significa dire "bisogni essenziali" della persona che devono essere soddisfatti perché essa realizzi il suo "pieno sviluppo": riconoscendo i diritti umani all'interno di precise norme giuridiche lo Stato e, oggi, anche la comunità internazionale, si obbligano a tutelarli, cioè a intervenire o ad astenersi – a seconda del tipo di diritti in questione – per soddisfare bisogni umani essenziali.

Alla luce di queste considerazioni, il ruolo del Difensore civico è di evidente rilievo costituzionale, anche se la lettera costituzionale non ne prevede espressamente l'ufficio.

Ed ha anche un rilievo internazionale, per una duplice ragione:

1) lo status della persona umana è direttamente preso in considerazione dall'ordinamento giuridico internazionale generale che riconosce diritti innati, inviolabili e inalienabili in base al principio della eguale dignità di tutte le persone umane (Patto internazionale sui diritti civili e politici; Patto internazionale sui diritti economici sociali e culturali, ambedue approvati dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite del 1966 ed entrati in vigore nel 1976, in Italia nel 1977; Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti e delle libertà fondamentali, del 1950; Carta sociale europea, del 1961): il Difensore civico *deve* fare riferimento a queste norme internazionali per interpretare la Costituzione e le leggi interne *in re* e *sub specie* diritti umani;

2) quanti si trovano sul territorio dello Stato, indipendentemente dalla cittadinanza, quindi non soltanto i cittadini nazionali – devono essere posti nella condizione di concretamente perseguire il loro pieno sviluppo e quindi soddisfare i bisogni essenziali riconosciuti come diritti fondamentali anche dalla legge internazionale: il Difensore civico *deve* operare a tutela dei diritti innati anche degli immigrati e delle loro famiglie (v. al riguardo la esplicita, anzi perentoria, quasi-giurisprudenza del Comitato per i diritti umani, istituito presso le Nazioni Unite in virtù dell'articolo 28 del Patto internazionale sui diritti civili e politici).

Evidentemente, i diritti umani fondamentali = bisogni essenziali si realizzano ove le persone e le famiglie vivono la loro quotidianità. Molti di questi diritti-bisogni si soddisfano per via di provvedimenti materiali, di comportamenti amministrativi, di atti politici di istituzioni regionali, provinciali, comunali, circoscrizionali, di USL, Consorzi, Comunità montane, ecc. La sentenza giudiziaria è soltanto uno degli atti dovuti, in adempimento dell'obbligo di tutela dei diritti umani. Per i diritti economici, sociali e culturali gli atti dovuti sono provvedimenti amministrativi e "politiche" (della sanità, dell'ambiente, della casa, dell'occupazione, ecc.).

Collegare il Difensore civico direttamente al paradigma dei diritti umani significa potenziare la legittimità, sostanziale e formale, dell'Ufficio e, allo stesso tempo, dare più adeguata strumentazione operativa, "sul posto", alla tutela dei diritti umani mediante un istituto "personalista" che è aderente al concreto, all'urgente, al particolare, che è più rapido, meno formale...

Il riferimento ai diritti umani, internazionalmente riconosciuti, conferisce maggiore autorità al Difensore civico e dovrebbe contribuire a garantirne l'immunità da strumentalizzazioni di parte. Tale riferimento, oltre che togliere l'azione del Difensore civico dalle angustie dell'"amministrativismo" e del proceduralismo, dovrebbe potenziarne le capacità di comunicare con il "sociale", in particolare con quelle "formazioni sociali" i cui componenti, in spirito di volontariato, promuovono e tutelano i diritti umani anche nelle più difficili situazioni.

L'approccio diritti umani consente di collocare l'istituto del Difensore civico all'interno di una realtà politica, sociale e istituzionale che è sotto l'impatto di importantissime variabili internazionali, tra le quali si segnalano l'*interdipendenza mondiale*, l'approssimarsi del *mercato unico europeo*, la *internazionalizzazione dei diritti umani*, l'intensificarsi della *pressione migratoria*.

L'interdipendenza globale è un dato di fatto – in campo economico, ambientale, politico, militare, culturale – che limita realmente le sovranità degli stati, ovvero la capacità del singolo Stato di gestire autonomamente i propri affari interni (perfino quelli di ordine pubblico, affari interni per definizione...). La "frontiera" non riesce più a "difendere" le società che essa racchiude di fronte alla capacità penetrativa dei fattori internazionali.

Il mercato unico europeo, che si realizzerà ufficialmente a partire dal 1° gennaio del 1993, è da considerarsi come la più importante fra le risposte che i 12 paesi membri della Comunità europea sono disposti a dare alle sfide dell'interdipendenza mondiale. All'interno dell'area comunitaria cadranno definitivamente le residue barriere alla libera circolazione dei quattro fattori della produzione e, anche sul piano formale, la sovranità dei 12 Stati ne risulterà irreversibilmente limitata.

In termini concreti, per molte materie gli atti amministrativi e i comportamenti delle istituzioni comunitarie saranno più importanti di quelli nazionali e la tutela dei cittadini dovrà essere assicurata anche nei loro confronti.

L'internazionalizzazione dei diritti umani – in termini sia di normazione giuridica sia di funzionamento di apparati di tutela internazionali – è in pieno svolgimento. C'è un "Codice" internazionale ormai organico in materia (le cui fonti sono costituite da decine di convenzioni internazionali, dai Patti prima citati alla Convenzione sui diritti dell'infanzia, in attesa di entrare in vigore). Questo Codice costituisce il nucleo fondamentale della Costituzione mondiale in via di elaborazione e, quindi, il paradigma attorno a cui ha cominciato a realizzarsi – in virtù di precisi obblighi internazionali – l'armonizzazione degli ordinamenti giuridici nazionali.

L'internazionalizzazione dei diritti umani comporta, in punto di diritto, che alla persona umana debba essere riconosciuta priorità rispetto allo Stato e al sistema degli Stati e che quindi il principio di sovranità "pro quota" dei membri della famiglia umana universale prevalga su quello di sovranità degli Stati.

Giova rimarcare che uno dei principi fondamentali della codificazione internazionale in materia – principio esplicitamente enunciato e ribadito in atti ufficiali dell'ONU, dell'Unesco e dell'OIL – è quello della interdipendenza e indivisibilità di tutti i diritti umani: il diritto alla sicurezza sociale è diritto umano fondamentale come il diritto alla libertà di associazione.

Previsioni attendibili dicono che il flusso migratorio in Europa dei cosiddetti "extra-comunitari" raddoppierà nel prossimo decennio, esasperando il problema della tutela dei loro diritti fondamentali che, ai sensi della legge internazionale, sono gli stessi di quelli dei "cittadini".

Le quattro variabili ora evocate generano problemi di adattamento-trasformazione degli ordinamenti giuridici, degli assetti produttivi, dei sistemi culturali degli Stati-nazione.

La risposta razionale alla interdipendenza planetaria – che opera asimmetricamente nei confronti delle varie realtà nazionali, in ragione del loro differente grado di vulnerabilità – è la messa in opera di forme di gestione internazionale delle varie politiche: sociali, ambientali, di ordine pubblico, ecc. La risposta in termini di *mercato unico europeo* è chiaramente parziale e va pertanto collocata all'interno di un più ampio disegno *paneuropeo* il quale, a sua volta, non può prescindere dalla costruzione di istituzioni di *governo mondiale* partendo dal sistema delle Nazioni Unite. Le cosiddette spinte nazionalistiche sono, in molti casi, rivendicazioni legittime del diritto all'autodeterminazione dei popoli, espressamente riconosciuto come diritto umano fondamentale dall'identico articolo 1 dei due Patti internazionali prima citati. Il conflitto (antinomia?) tra diritti dei popoli e diritti degli Stati (all'integrità territoriale, per esempio) va affrontato oggi in termini di *jus positum*, oltre che di etica e di politica. Perché prevalgano – così come esige il nuovo diritto internazionale dei diritti umani – i diritti delle persone e dei popoli su quelli degli Stati, occorre un nuovo ordine internazionale, e cioè una struttura di governo mondiale, in grado di dare sicurezza a tutti. Il principio *ne cives ad arma veniant* e quello di *sicurezza sociale* si pongono con urgenza nel sistema dei rapporti internazionali. In tale sistema, si è creato un paradosso: il movimento "costituzionalista" per i diritti umani opera in assenza di un governo mondiale, ci sono diritti innati, *internazionalmente riconosciuti*, senza uno Stato mondiale dal quale esigerne il rispetto. Nella condizione dell'interdipendenza planetaria, il rinvio al singolo Stato-nazione per l'osservanza dei diritti fondamentali è insufficiente. Orbene, l'interdipendenza e la internazionalizzazione dei diritti umani fondamentali po-

stulano la ricerca di nuove forme di statualità e di politicità, dal quartiere e dal villaggio al mondo, ovvero la ristrutturazione geo-politica della vita sul pianeta in base ai principi del federalismo democratico.

Il Difensore civico si colloca, *naturaliter* e strategicamente, in questa realtà che postula miniaturizzazione e, allo stesso tempo, globalizzazione delle istituzioni e delle politiche. Esso traduce la filosofia del federalismo umanocentrico, difendendo caso per caso gli interessi-bisogni-diritti delle persone umane, operando in diretto collegamento con gli enti territoriali regionali e locali e con le varie formazioni sociali, in particolare con le associazioni di promozione umana (eco-pacifiste, difesa dei diritti umani, immigrati, ecc.).

Il Difensore civico può efficacemente contribuire, mediante una azione di impollinazione quotidiana, a fare adattare l'ordinamento regionale e nazionale agli *standards* del Codice internazionale dei diritti umani. Intervenendo in momenti critici o comunque formativi del processo decisionale amministrativo, il Difensore civico ha la possibilità di orientare concretamente *sub specie* diritti umani il comportamento della pubblica amministrazione. Egli è anche in grado di influire, mediante la relazione annuale, su organi di decisione legislativa quali sono i Consigli regionali o Provinciali.

Diciamo che il Difensore civico ha un preminente potere di *telos*.

Ovviamente, nella sua area di intervento non saranno sempre in gioco diritti definibili come fondamentali. Ma è importante che le molteplici e multiformi situazioni di disagio della gente nei rapporti con le pubbliche istituzioni vengano affrontate nell'ottica del rispetto della dignità delle persone e delle comunità umane: l'adozione di questo approccio "valoriale", legittimato – giova ripeterlo – dalla positivizzazione giuridica internazionale, è tale da influire sulla umanizzazione delle procedure, degli uffici, delle carte.

In molti casi, benché si parli – con linguaggio formale – di assenza di diritti (o interessi legittimi o interessi semplici), perché il provvedimento non è ancora perfezionato, può già essere questione di diritti umani fondamentali, nel senso che si tratta di bisogni essenziali di assistenza sanitaria, di alloggio, di lavoro, ecc. Sta alla competenza e alla sensibilità del Difensore civico individuare subito la fattispecie "sostantiva" della *essenzialità del bisogno* e operare di conseguenza, alzando per così dire il tiro della sua autorità.

L'estensione e la specificazione del ruolo del Difensore civico si definiranno sempre più in ragione della sua naturale vocazione a operare nell'ottica dei diritti umani e dell'inevitabile processo di ristrutturazione politico-istituzionale degli Stati nazionali, a cominciare da quelli della Comunità europea.

Questa prospettiva è avvalorata da autorevoli analisi e raccomandazioni espresse in sede di Consiglio d'Europa, che da anni promuove le riunioni della Conferenza internazionale degli Ombudsmen.

Come noto, nella terza Conferenza svoltasi a Stoccolma nel 1984, è stato specificamente affrontato l'argomento de "L'Ombudsman e i diritti dell'uomo" ed è stato asserito che il Difensore civico garantisce che nei processi decisionali della pubblica amministrazione si tenga conto dei diritti umani internazionalmente riconosciuti, soprattutto in "zone d'ombra" quali la condizione dei detenuti, la tutela della *privacy*, l'informazione, l'ambiente naturale. Nella Tavola rotonda degli Ombudsmen europei, svoltasi a Madrid nel 1985, l'Ombudsman parlamentare della Danimarca ha sostenuto quanto segue: «Perché mai l'Ombudsman, il quale

deve egli stesso spesso trattare questioni pertinenti a "zone d'ombra" del diritto interno, dovrebbe astenersi dallo sfruttare questa miniera [costituita dalle norme europee e internazionali sui diritti umani]? ... Le convenzioni internazionali di protezione dei diritti umani costituiscono una espressione, riconosciuta al livello internazionale, della quinta essenza dell'ordine pubblico concernente i diritti dell'individuo nei confronti del governo. Bisognerebbe considerare l'evoluzione interpretativa delle disposizioni internazionali, che si può cogliere soprattutto nella giurisprudenza degli organi di Strasburgo, come elementi di un processo di definizione continua dei diritti umani, miranti a armonizzare le politiche legislative degli Stati membri del Consiglio d'Europa. Sarebbe un peccato non associare gli Ombudsmen europei a questo processo. Gli Ombudsmen dovrebbero seguire l'evoluzione del diritto internazionale in materia di diritti umani, non solamente per "profittare" dei risultati ottenuti sul piano internazionale, ma anche per fornire il loro aiuto sostenendo, se del caso, gli sforzi necessari per consentire una messa in opera effettiva dei criteri internazionali nel campo dei diritti umani».

Il riferimento ai diritti umani consente di dare allo "spazio amministrativo europeo" solide fondamenta e orientamenti corretti.

Il Consiglio d'Europa sta lanciando interessanti segnali al riguardo, come la Risoluzione (77) 31 del 28 settembre 1977 (sulla protezione dell'individuo nei riguardi degli atti dell'amministrazione), la Raccomandazione n. R (81) 19, del 25 novembre 1981 (sull'accesso all'informazione detenuta dalle pubbliche istituzioni), la Raccomandazione n. R (80) 2, dell'11 marzo 1980 (sull'esercizio dei poteri discrezionali dell'amministrazione).

In particolare, con Raccomandazione n. R (85), del 23 settembre 1985, il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa "ricordando le funzioni dell'Ombudsman, che comprendono soprattutto l'esame di ricorsi individuali riguardanti errori o altre insufficienze imputate alle autorità amministrative...; considerando che i pareri dell'Ombudsman possono costituire un fattore determinante dell'evoluzione dei principi e delle regole di carattere generale che disciplinano gli atti dell'amministrazione e la condotta dei funzionari..., raccomanda ai governi degli Stati membri:

a) di esaminare la possibilità di nominare un Ombudsman o di promuoverne la nomina, ai livelli nazionale, regionale o locale, o in campi specifici della pubblica amministrazione;

b) di prevedere di abilitare l'Ombudsman, laddove non è ancora così, a prestare un'attenzione particolare, nel quadro della sua competenza generale, alle questioni che afferiscono ai diritti dell'uomo sottoposte al suo esame e, se la legislazione nazionale lo consente, ad avviare inchieste e dare pareri quando questioni riguardanti i diritti umani sono in gioco;

c) di prevedere di accrescere e potenziare con altri mezzi i poteri dell'Ombudsman, in modo da incoraggiare l'effettivo rispetto dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali nel funzionamento della amministrazione".

Giova anche richiamare la Risoluzione (85) 8 del 23 settembre 1985 in cui, tra l'altro, si invita il Segretario generale del Consiglio d'Europa "a far sì, con ogni appropriato mezzo, che gli Ombudsmen siano informati, in maniera regolare, della giurisdizione degli organi della Convenzione europea dei diritti dell'uomo, così come di altri dati pertinenti alla materia della protezione e della promozione dei diritti umani".

Si ricorda inoltre che sia la Commissione sia la Corte europea dei diritti dell'uomo insistono nell'affermare il principio del "*due administrative process*".

È di tutta evidenza che il riferimento al paradigma universale dei diritti umani è necessario per armonizzare gli ordinamenti giuridici e i comportamenti delle pubbliche amministrazioni dei vari paesi europei. Tale riferimento si rivela particolarmente utile per lo sviluppo della cooperazione transfrontaliera, laddove è spesso questione di diritti fondamentali in senso proprio (lavoro, famiglia, cultura, ambiente).

Per il Difensore civico che, come magistrato naturale dei diritti umani, deve interessarsi di nuovi cruciali settori, pone oltre che la necessità di adeguate risorse – soprattutto, in termini di personale ausiliario adeguatamente preparato –, anche la duplice prospettiva dell'Ombudsman "tematico" (per gli immigrati, per l'ambiente, per la salute) e dell'Ombudsman "collegiale". ■

