1

I concetti fondamentali

Atto amministrativo

Procedimento amministrativo

Documento amministrativo

2

I concetti fondamentali

Atto amministrativo

- Regole varie stabilite dal diritto amministrativo

Procedimento amministrativo

- Regole poste dalla legge 241/1990

Documento amministrativo

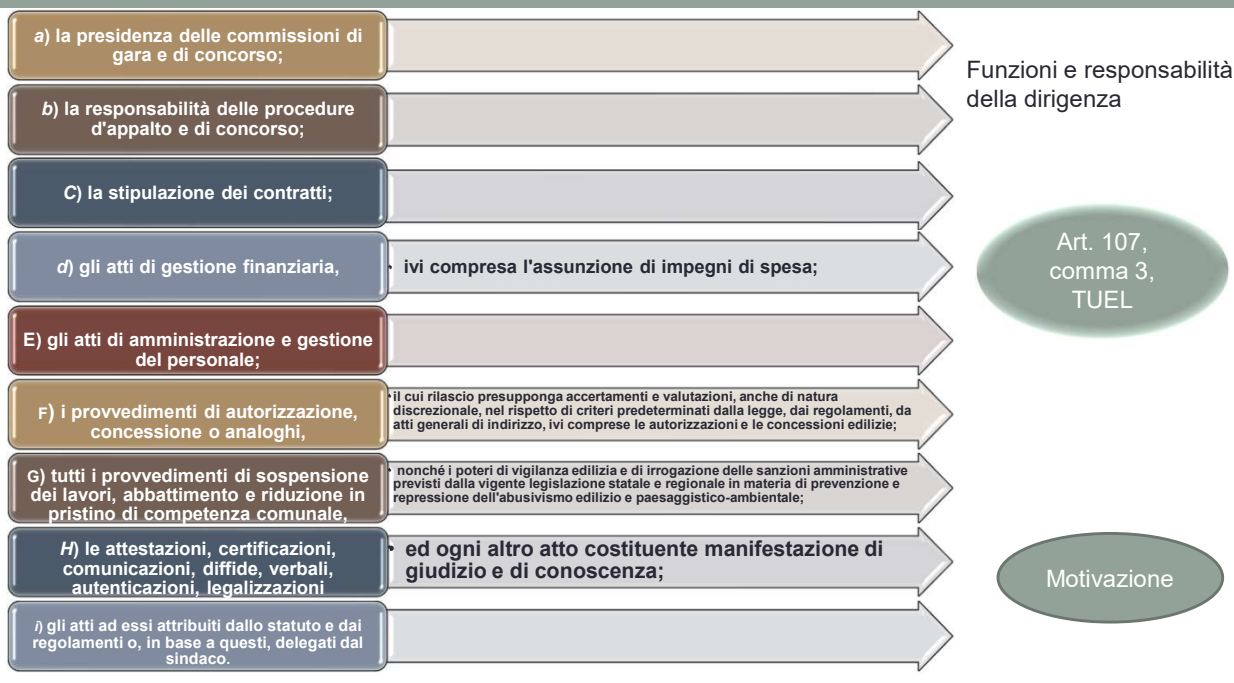
- Regole poste dal Dpr 445/2000, legge 241/1990

3

4

Gli atti della Pubblica Amministrazione…

5



6

I poteri dei dirigenti

Art. 107 Comma 3 tuel

- **Gare e concorsi**
  - a) la presidenza delle commissioni di gara e di concorso;
  - *b*) la responsabilità delle procedure d'appalto e di concorso;
- **c) la stipulazione dei contratti**
- **e) gli atti di amministrazione e gestione del personale**
- **d) gli atti di gestione finanziaria**
  - ivi compresa assunzione di impegno di spesa
- **I provvedimenti**
  - i provvedimenti di autorizzazione, concessione o analoghi
  - tutti i provvedimenti di sospensione dei lavori, abbattimento e riduzione in pristino di competenza comunale,
- **atti costituenti manifestazione di giudizio e di conoscenza**
  - le attestazioni, certificazioni, comunicazioni, diffide, verbali, autenticazioni, legalizzazioni

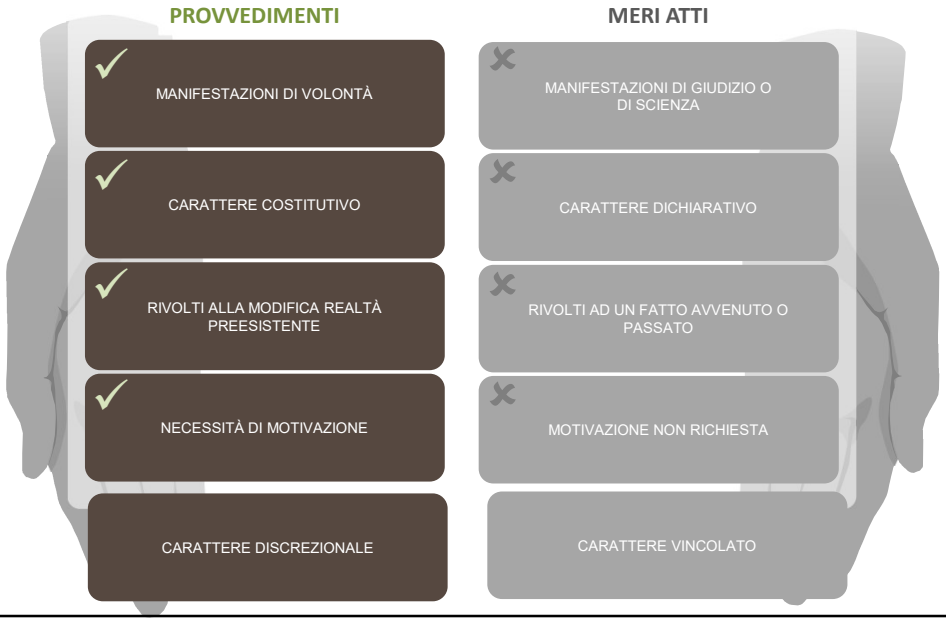
7

ATTI DEL DIRIGENTE
(art. 107 comma 3 del Tuel)

- Atti di diritto privato
  - C) la stipulazione dei contratti;
  - E) gli atti di gestione del personale
- Atti amministrativi
  - **F) G) provvedimenti**
    - **LETT. F) PROVV. AMPLIATIVI**
      - i provvedimenti di autorizzazione, concessione o analoghi, il cui rilascio presupponga accertamenti e valutazioni, anche di natura discrezionale, nel rispetto di criteri predeterminati dalla legge, dai regolamenti, da atti generali di indirizzo, ivi comprese le autorizzazioni e le concessioni edilizie;...
    - **LETT. G) PROVVEDIMENTI RESTRITTIVI**
      - tutti i provvedimenti di sospensione dei lavori, abbattimento e riduzione in pristino di competenza comunale, nonché i poteri di vigilanza edilizia e di irrogazione delle sanzioni amministrative previsti dalla vigente legislazione statale e regionale in materia di prevenzione e repressione dell'abusivismo edilizio e paesaggistico-ambiental
  - **H) Meri atti**
    - **le attestazioni, certificazioni, comunicazioni, diffide, verbali , autenticazioni, legalizzazioni ed ogni altro atto costituente manifestazione di giudizio e di conoscenza;**

8

PROVVEDIMENTI E MERI ATTI



9

L'attività amministrativa: atti e provvedimenti amministrativi

Per atto amministrativo si intende quell'atto unilaterale avente rilevanza esterna posto in essere da un'autorità amministrativa nell'esercizio di una funzione amministrativa

- Atto unilaterale
- Rilevanza esterna
- Autorità amministrativa – funzione amministrativa

10

L'attività amministrativa: provvedimenti amministrativi e meri atti

Provvedimento amministrativo

Manifestazioni di volontà con rilevanza esterna provenienti da una P.A. nell'esercizio di un'attività amministrativa, indirizzate a soggetti determinati o determinabili e in grado di apportare una modifica unilaterale nella sfera giuridica degli stessi

Atti **tipici e nominati** mediante i quali si conclude il procedimento amministrativo *(atti finali)* e quindi, suscettibili di impugnativa

Mero atto amministrativo

Manifestazioni di giudizio o di scienza che hanno un ruolo certificativo o di attestazione

11

12

NOZIONE DI DOCUMENTO AMMINISTRATIVO

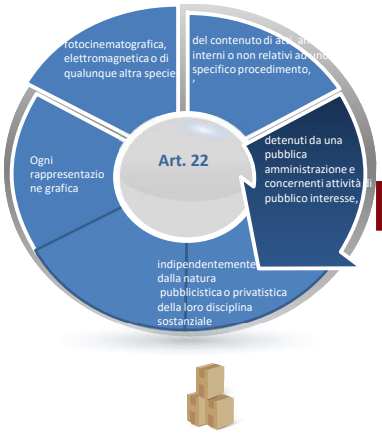
"ogni rappresentazione grafica, fotocinematografica, elettromagnetica o di qualunque altra specie del contenuto di atti, anche interni o non relativi ad uno specifico procedimento, detenuti da una pubblica amministrazione e concernenti attività di pubblico interesse, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica della loro disciplina sostanziale"

RIENTRANO SIA GLI ATTI DIRETTAMENTE POSTI IN ESSERE DALLA P.A. CHE DAI SOGGETTI PRIVATI MA UTILIZZATI PER FINALITÀ AMMINISTRATIVE

Es. Elaborato concorso

Art. 22 legge 241/1990

Il concetto di documento amministrativo



Ogni atto, sia proveniente dall'amministrazione che dal privato, che si inserisce nel procedimento amministrativo

Provenienti dall'amministrazione

Provenienti sia dall'amministrazione che dal privato

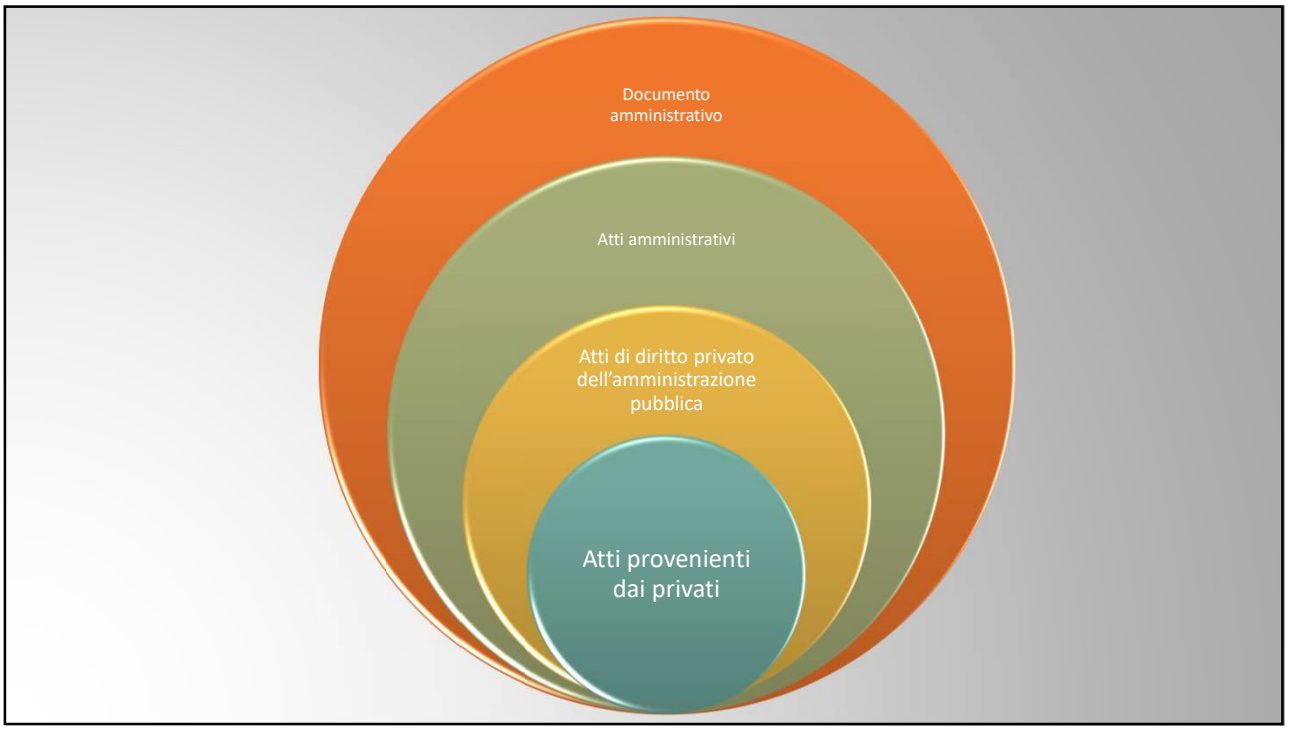
Il concetto di documento amministrativo

15

TAR LOMBARDIA – BRESCIA, SEZ. I – sentenza 8 aprile 2015 n. 497

- **In materia di accesso agli atti amministrativi, la nozione di documento amministrativo comprende anche gli atti negoziali e le stesse dichiarazioni unilaterali dei privati, quando ne sia stata fatta acquisizione in un procedimento amministrativo per una finalità di rilievo pubblicistico**

16


Documento amministrativo
Atti amministrativi
Atti di diritto privato dell'amministrazione pubblica
Atti provenienti dai privati

17

Il concetto di procedimento amministrativo

18

Procedimento amministrativo

L'insieme di una pluralità di atti, susseguenti e scanditi nel tempo, diversi tra loro, ma preordinati al medesimo fine, ossia alla emanazione di un atto amministrativo

- Pluralità degli atti
- Scansione nel tempo
- Coordinamento ad un unico fine

19

L'operazione di scomposizione dei concetti …

20

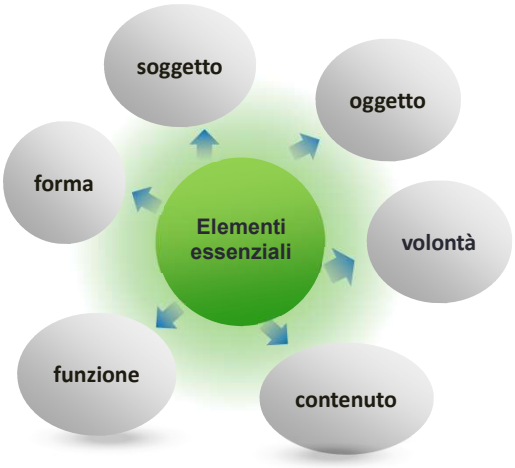
… per poi ricomporli nello schema di atto

21

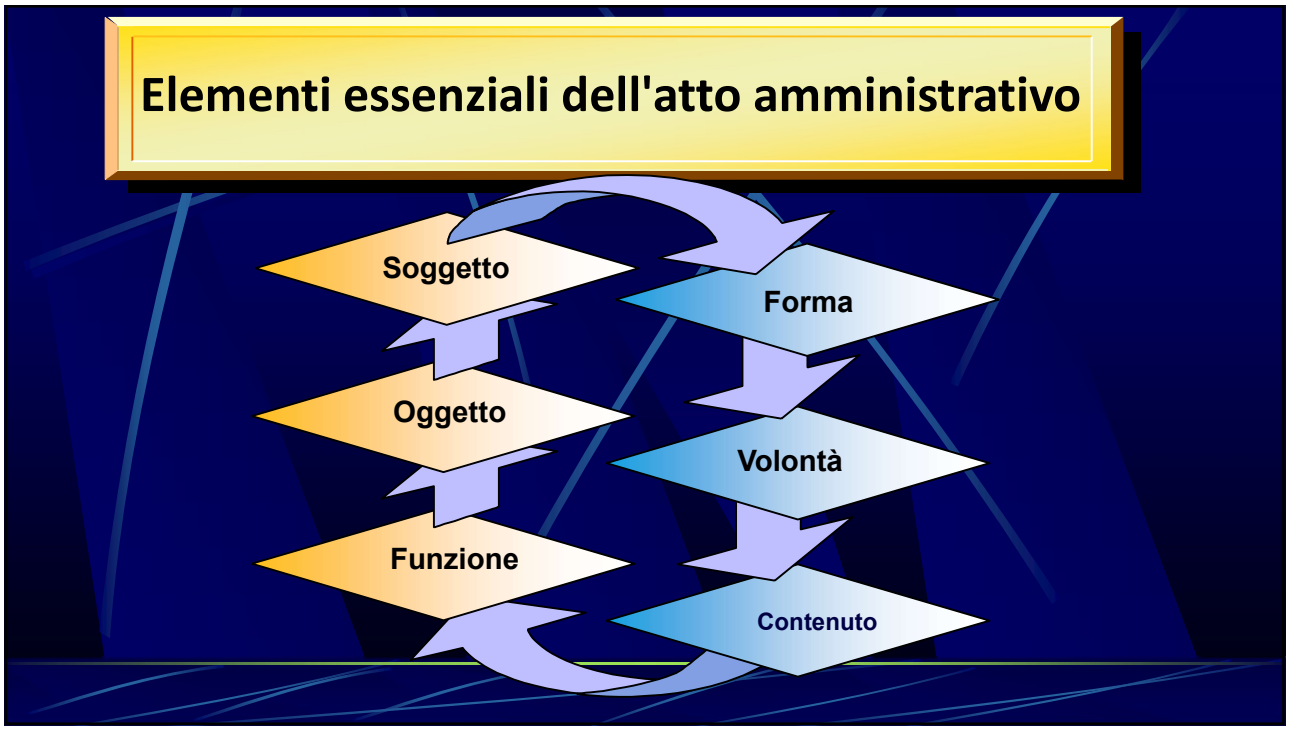
La scomposizione dell'atto amministrativo nei suoi elementi essenziali

22

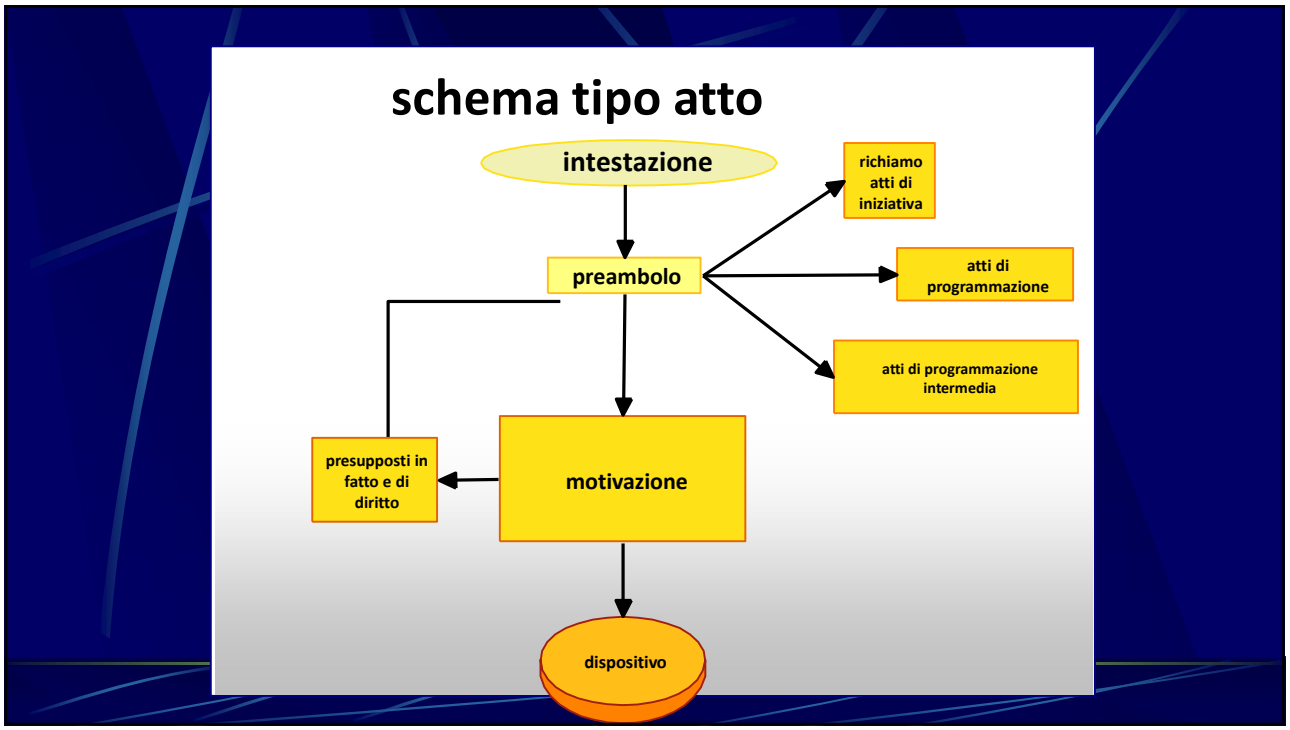
Elementi essenziali dell'atto ammininistrativo



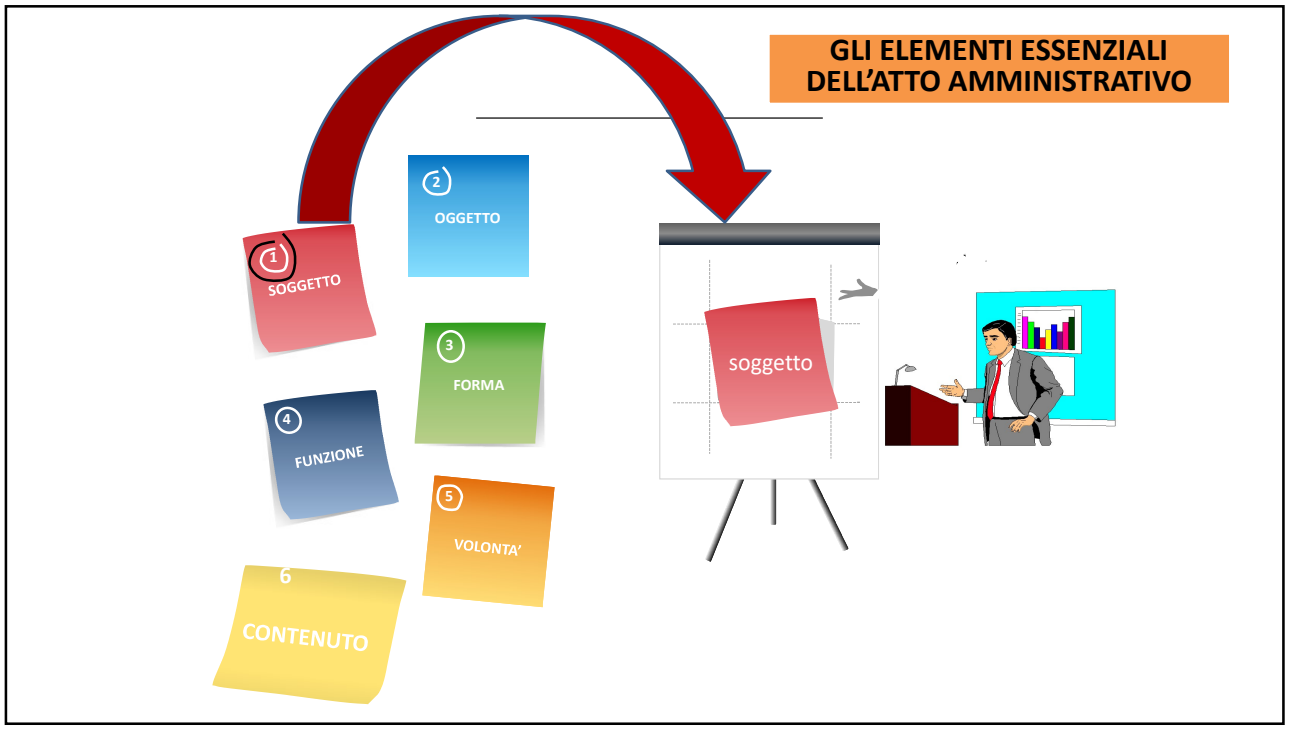
23



24


schema tipo atto
intestazione
preambolo
richiamo atti di iniziativa
atti di programmazione
atti di programmazione intermedia
presupposti in fatto e di diritto
motivazione
dispositivo

25


GLI ELEMENTI ESSENZIALI DELL'ATTO AMMINISTRATIVO
1 SOGGETTO
2 OGGETTO
3 FORMA
4 FUNZIONE
5 VOLONTA'
6 CONTENUTO
soggetto

26

27

RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO (art. 6)

Il **responsabile del procedimento**:

a) **valuta**, ai fini istruttori, le condizioni di ammissibilità, i requisiti di legittimazione ed i presupposti che siano rilevanti per l'emanazione di provvedimento

b) **accerta** di ufficio i fatti, disponendo il compimento degli atti all'uopo necessari e adotta ogni misura per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria. In particolare, può chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee o incomplete e può esperire accertamenti tecnici ed ispezioni ed ordinare esibizioni documentali

c) **propone** l'indizione o, avendone la competenza, indice le conferenze di servizi

d) **cura** le comunicazioni, le pubblicazioni e le notificazioni previste dalle leggi e dai regolamenti

e) **adotta**, ove ne abbia la competenza, il provvedimento finale, ovvero trasmette gli atti all'organo competente per l'adozione. L'organo competente per l'adozione del provvedimento finale, ove diverso dal responsabile del procedimento, non può discostarsi dalle risultanze dell'istruttoria condotta dal responsabile del procedimento se non indicandone la motivazione nel provvedimento finale.

Art. 5 L. 241/1990

28

RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO (art. 5)

Responsabile del procedimento

1. Il dirigente di ciascuna unità organizzativa provvede ad assegnare a sé o altro dipendente addetto all' unità la responsabilità dell'istruttoria e di ogni altro adempimento inerente il singolo procedimento nonché, eventualmente, dell' adozione del provvedimento finale.

2. Fino a quando non sia effettuata l' assegnazione di cui al comma, è considerato responsabile del singolo procedimento il funzionario preposto alla unità organizzativa determinata a norma del comma 1 dell' articolo 4.

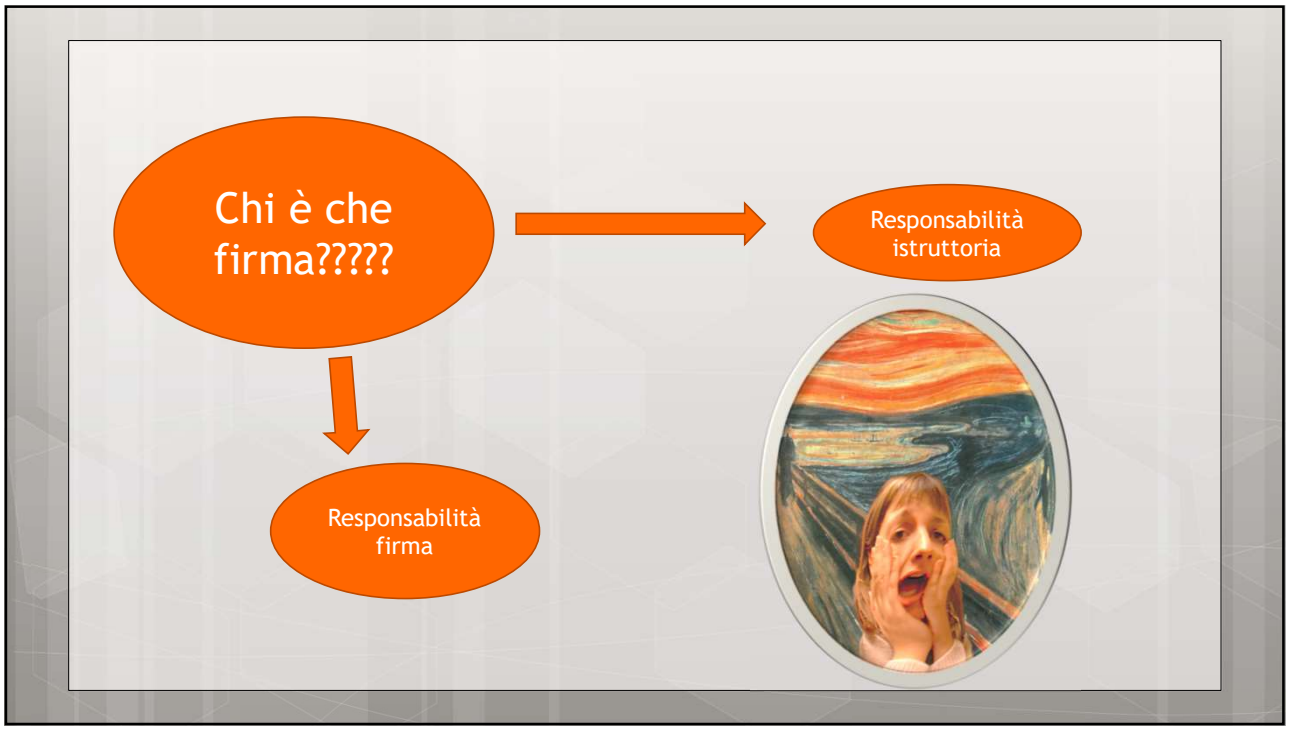
3. L' unità organizzativa competente e il nominativo del responsabile del procedimento sono comunicati ai soggetti di cui all'articolo 7 e, a richiesta, a chiunque vi abbia interesse.

29

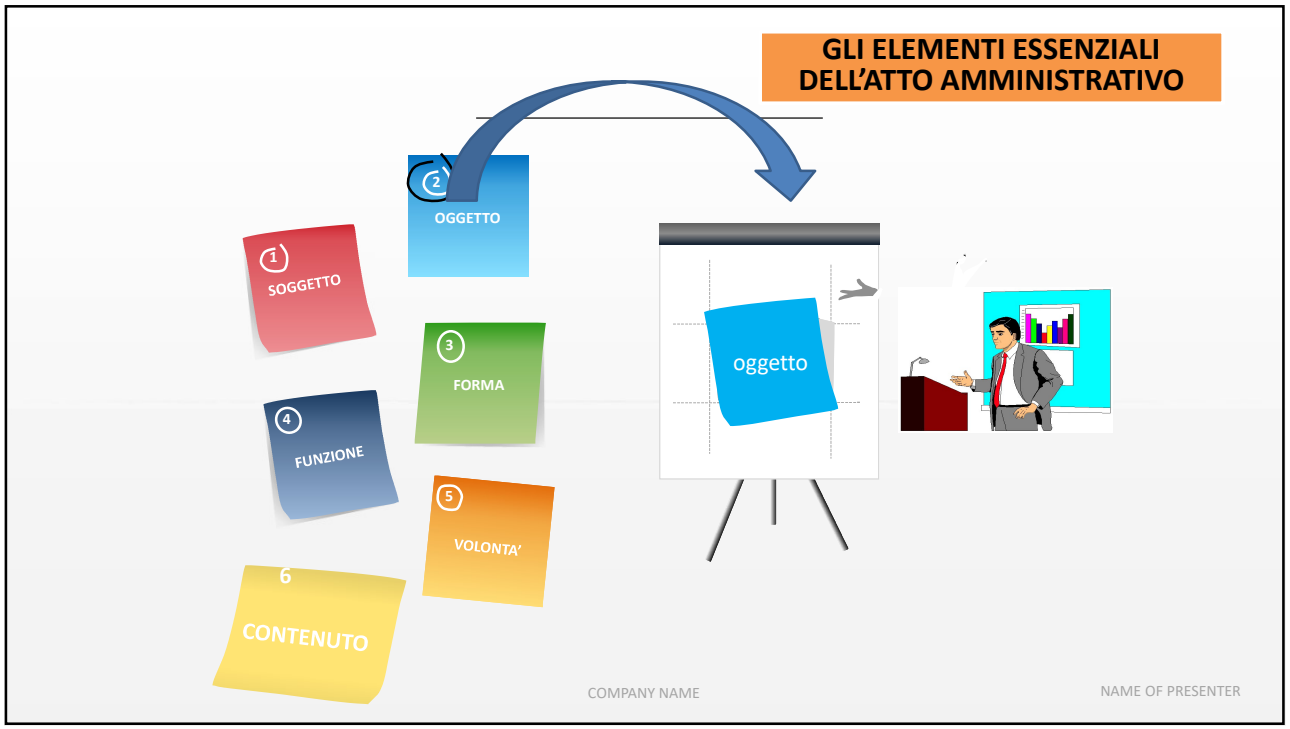
L'atto di nomina

Natura giuridica atto di nomina	• Atto di diritto privato
Come si nomina il responsabile del procedimento?	• Occorre un atto scritto
Il responsabile del procedimento può rifiutare la nomina?	• **Inadempimento contrattuale dovuto alla esigibilità delle mansioni di carattere istruttorio a lui richieste**
omessa comunicazione ai terzi del responsabile del procedimento	• **è da escludere che tale omissione comporti, sul piano della legittimità del provvedimento finale, gli stessi effetti della mancata comunicazione dell'avvio del procedimento. (TAR Sicilia, Palermo, 30 novembre 1996, n. 1730)**

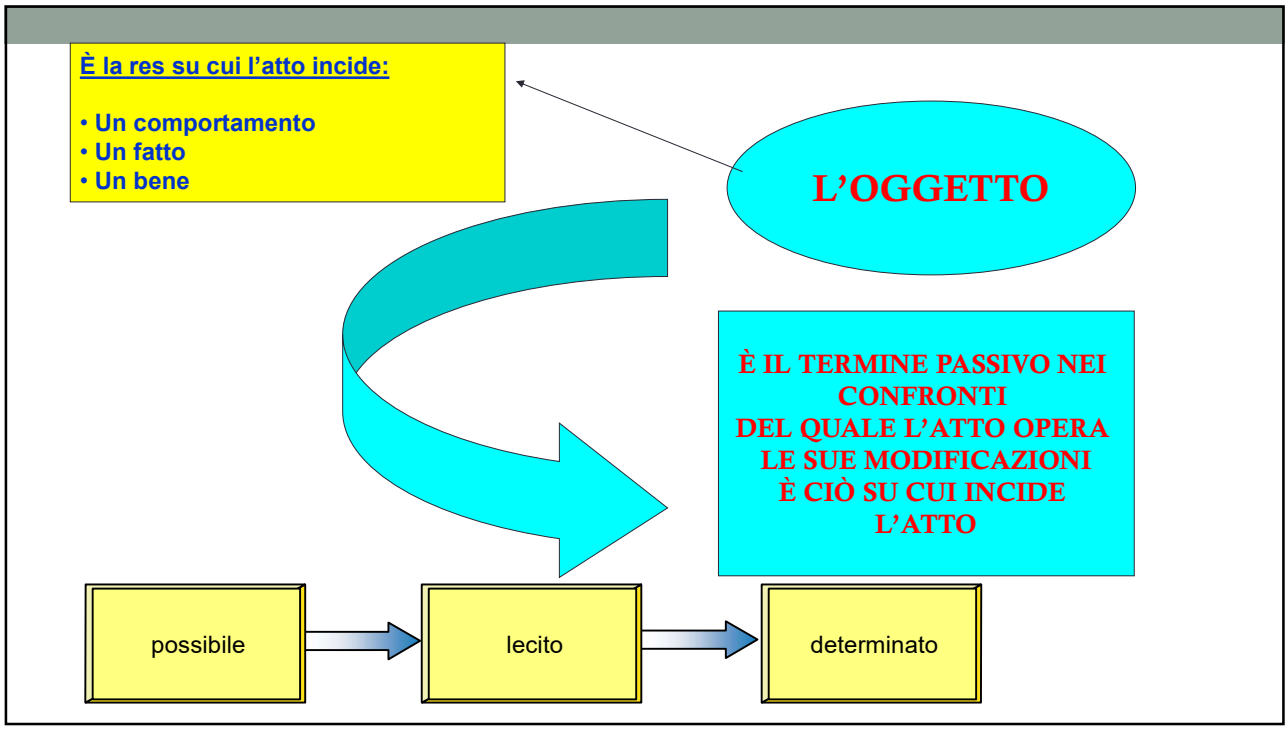
30


Chi è che firma?????
Responsabilità istruttoria
Responsabilità firma

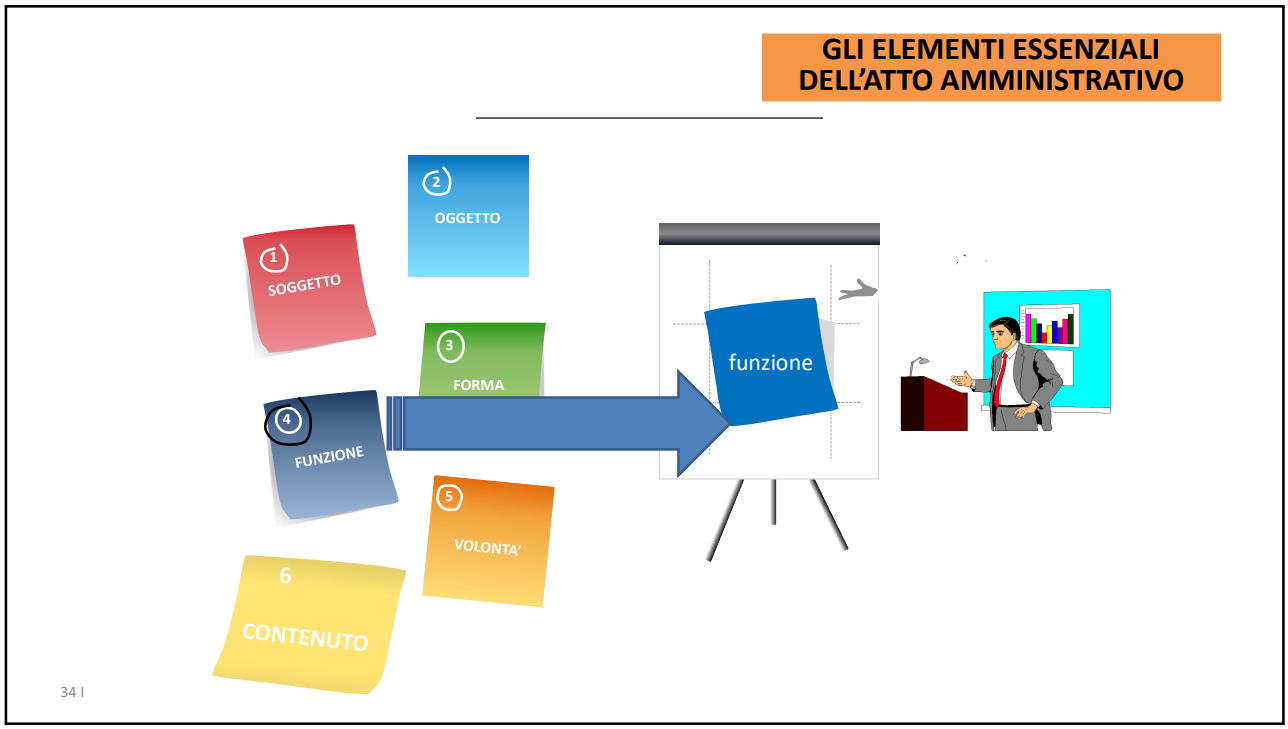
31


GLI ELEMENTI ESSENZIALI DELL'ATTO AMMINISTRATIVO
1 SOGGETTO
2 OGGETTO
3 FORMA
4 FUNZIONE
5 VOLONTA'
6 CONTENUTO
oggetto
COMPANY NAME
NAME OF PRESENTER

32


È la res su cui l'atto incide:
• Un comportamento
• Un fatto
• Un bene
L'OGGETTO
È IL TERMINE PASSIVO NEI CONFRONTI DEL QUALE L'ATTO OPERA LE SUE MODIFICAZIONI È CIÒ SU CUI INCIDE L'ATTO
possibile
lecito
determinato

33


GLI ELEMENTI ESSENZIALI DELL'ATTO AMMINISTRATIVO
1 SOGGETTO
2 OGGETTO
3 FORMA
4 FUNZIONE
5 VOLONTA'
6 CONTENUTO
funzione
34 I

34

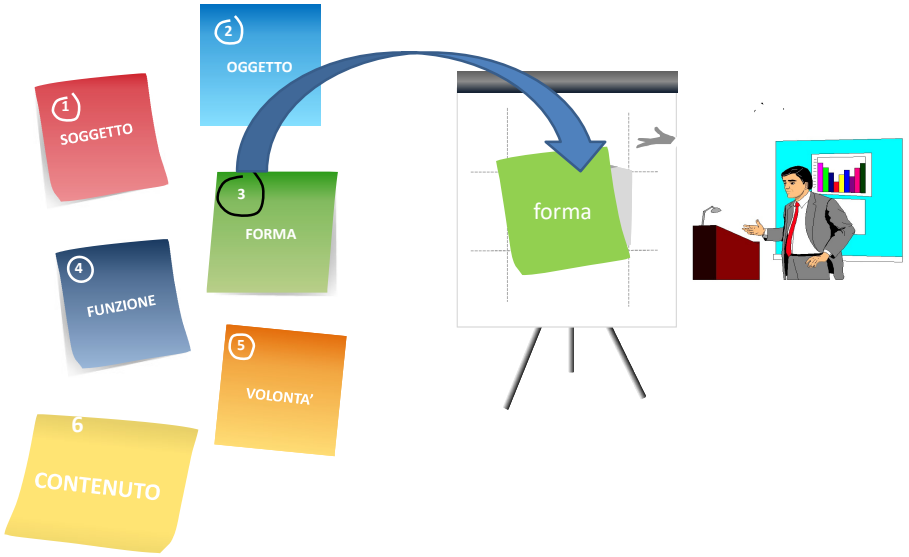
Funzione

Finalità cui adempie l'atto, tipica e nominata

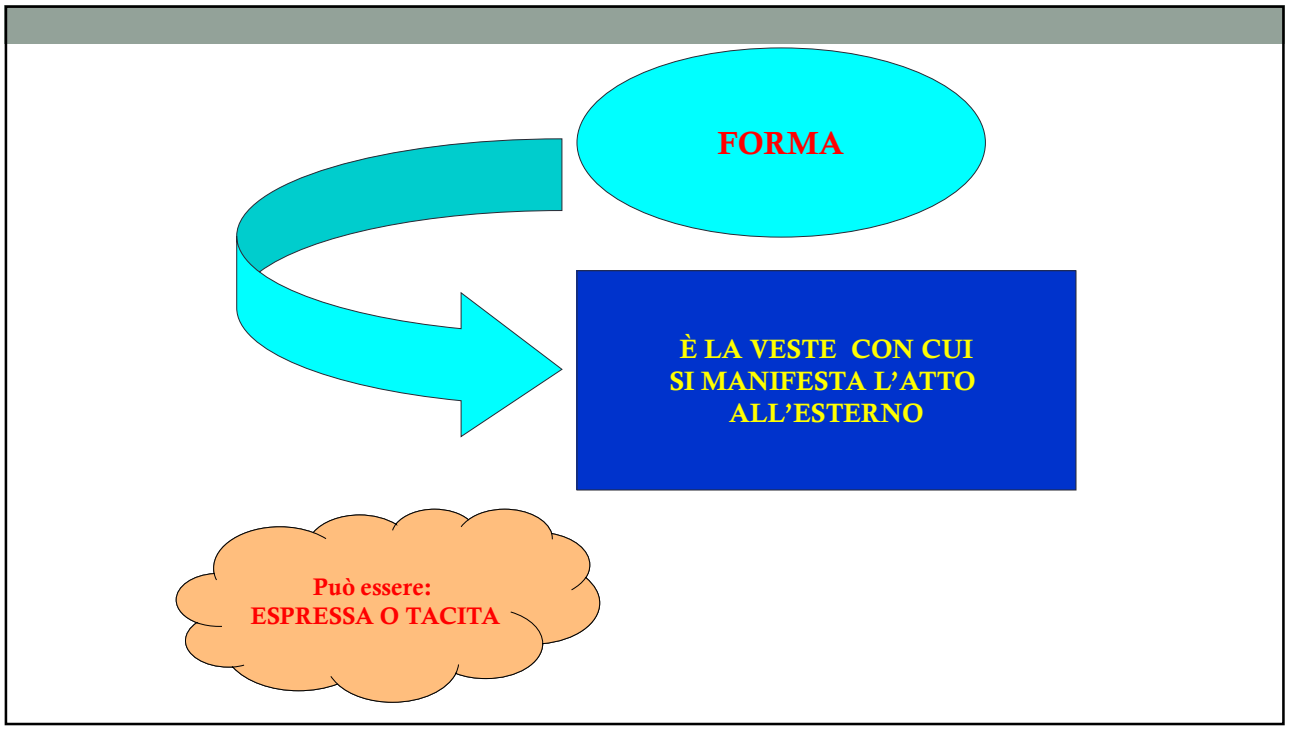
Tipicità degli atti amministrativi

35

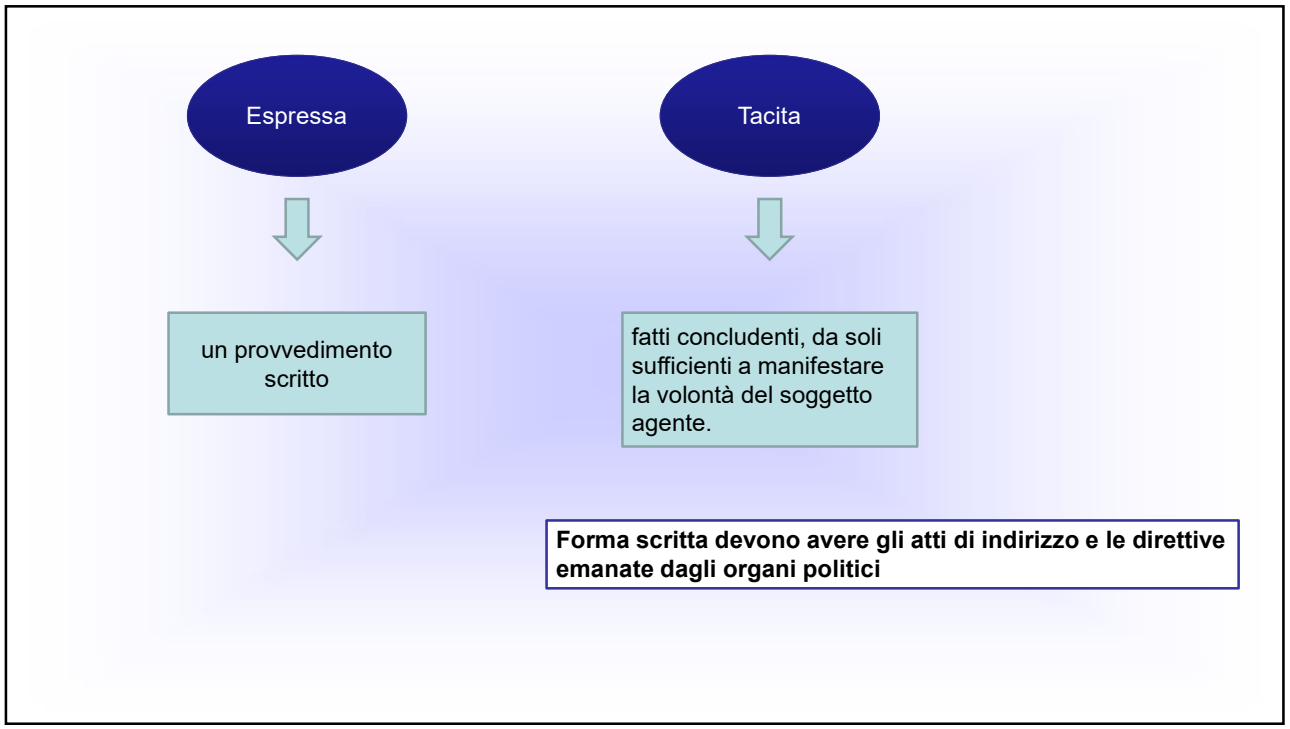
GLI ELEMENTI ESSENZIALI DELL'ATTO AMMINISTRATIVO



36

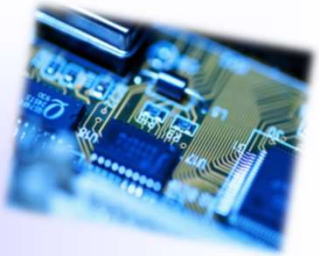

FORMA
È LA VESTE CON CUI SI MANIFESTA L'ATTO ALL'ESTERNO
Può essere:
ESPRESSA O TACITA

37


Espressa
Tacita
un provvedimento scritto
fatti concludenti, da soli sufficienti a manifestare la volontà del soggetto agente.
Forma scritta devono avere gli atti di indirizzo e le direttive emanate dagli organi politici

38

CAD art. 1, comma 1, lett. p) ***documento informatico***: il documento elettronico che contiene la rappresentazione informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti



p-bis) ***documento analogico***: la rappresentazione non informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti

lett. i-ter) ***copia per immagine su supporto informatico di documento analogico***: il documento informatico avente contenuto e forma identici a quelli del documento analogico da cui è tratto

Rendere il documento informatico indispensabile ed essenziale ad amministrazione e amministrato

39

La valenza probatoria del documento informatico

Art. 2702 cod. civ: efficacia della scrittura privata: la scrittura privata da piena prova, fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta se colui contro il quale la scrittura è prodotta ne riconosce la sottoscrizione ovvero se questa è legalmente considerata come riconosciuta.

- **Validità ed efficacia probatoria dei documenti informatici**: art. 20 CAD :
- 1-bis: *Il documento informatico soddisfa il requisito della forma scritta e ha l'efficacia prevista dall'articolo 2702 del Codice civile quando vi è apposta una firma digitale, altro tipo di firma elettronica qualificata o una firma elettronica avanzata o, comunque, è formato, previa identificazione informatica del suo autore, attraverso un processo avente i requisiti fissati dall'AgID ai sensi dell'articolo 71 con modalità tali da garantire la sicurezza, integrità e immodificabilità del documento e, in maniera manifesta e inequivoca, la sua riconducibilità all'autore. In tutti gli altri casi, l'idoneità del documento informatico a soddisfare il requisito della forma scritta e il suo valore probatorio sono liberamente valutabili in giudizio, in relazione alle caratteristiche di sicurezza, integrità e immodificabilità. La data e l'ora di formazione del documento informatico sono opponibili ai terzi se apposte in conformità alle Linee guida.*

40

La valenza probatoria del documento informatico

- ***Ulteriori disposizioni relative ai documenti informatici, sottoscritti con firma elettronica avanzata, qualificata o digitale:*** art. 21 CAD:

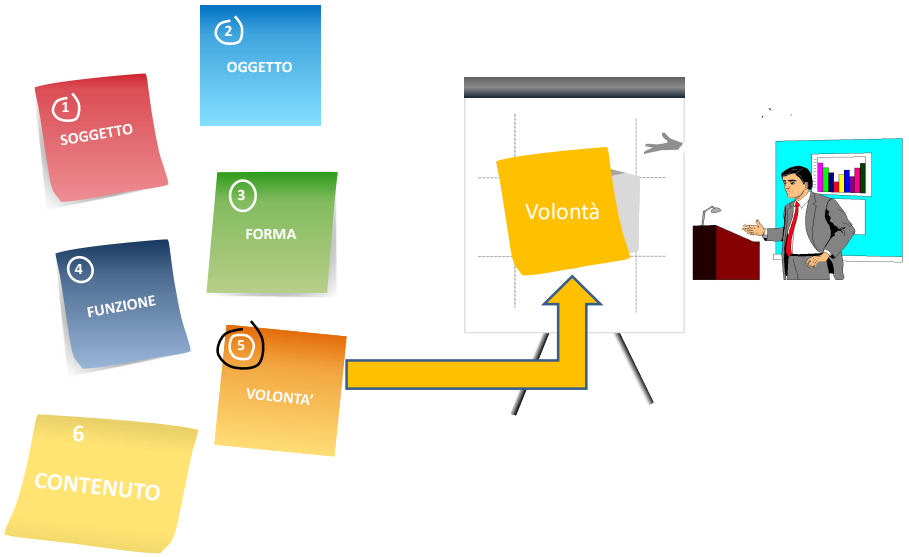
- 2-ter. … ogni altro atto pubblico redatto su documento informatico è sottoscritto dal pubblico ufficiale a pena di nullità con firma qualificata o digitale. Le parti, i fidefacenti, l'interprete e i testimoni sottoscrivono personalmente l'atto, in presenza del pubblico ufficiale, con firma avanzata, qualificata o digitale ovvero con firma autografa acquisita digitalmente e allegata agli atti.

La valenza probatoria del documento informatico

- **In alcuni casi (solo per le PA) sono previste categorie di atti in cui la sottoscrizione autografa viene sostituita da quella a stampa o dall'indicazione del responsabile del procedimento (es. art. 3 bis, comma 4 bis del CAD)**

In assenza del domicilio digitale *e fino alla data fissata nel decreto di cui al comma 3-bis, i soggetti di cui all'articolo 2, comma 2, possono predisporre le comunicazioni ai soggetti che non hanno eletto un domicilio digitale ai sensi del comma 1-bis,* come documenti informatici sottoscritti con firma digitale o firma elettronica qualificata o avanzata, da conservare nei propri archivi, ed inviare agli stessi, per posta ordinaria o raccomandata con avviso di ricevimento, copia analogica di tali documenti sottoscritti con firma autografa sostituita a mezzo stampa predisposta secondo le disposizioni di cui all' articolo 3 del decreto legislativo 12 dicembre 1993, n. 39

GLI ELEMENTI ESSENZIALI DELL'ATTO AMMINISTRATIVO



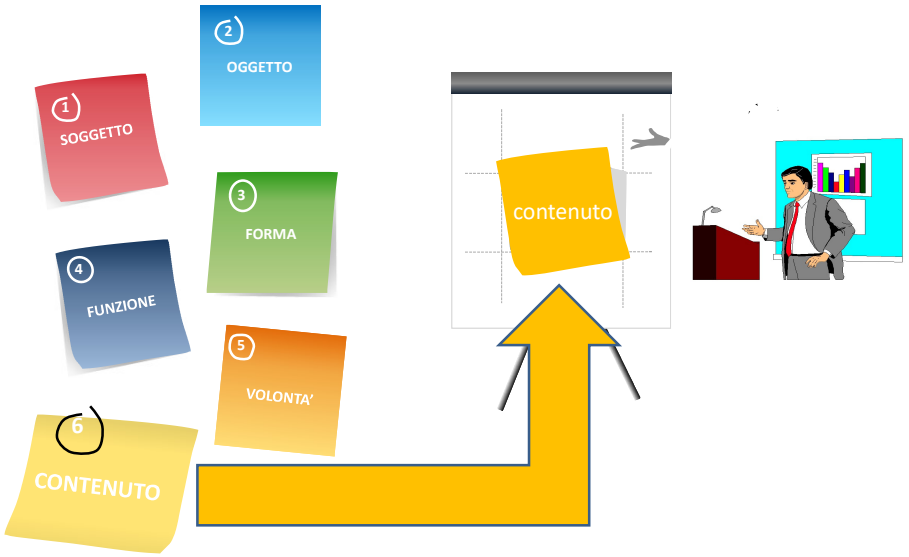
43

Volontà

esprime il volere dell'agente verso l'esterno

44

GLI ELEMENTI ESSENZIALI DELL'ATTO AMMINISTRATIVO



45

IL CONTENUTO

DEVE ESSERE
POSSIBILE
LECITO
DETERMINATO/
DETERMINABILE

È LA PARTE PRECETTIVA DELL'ATTO, VALE A DIRE CIÒ CHE DISPONE

ESEMPIO:
Dispone
Autorizza
Attesta
Approva….

Contenuto necessario

Contenuto facoltativo

46

47

IL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO

- una serie di atti e di operazioni
- tra loro coordinati nel tempo
- preordinati alla produzione di un **provvedimento amministrativo**
- volto alla cura di un interesse pubblico primario concreto
- produttivo di effetti nei confronti della sfera giuridica dei destinatari

48

COS'E' IL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO?

due chiavi di lettura:

STRUTTURALE:

- è una sequenza di atti e operazioni preordinate all'emanazione di un atto finale

FUNZIONALE:

- è la "FORMA" della funzione amministrativa, rappresenta la STORIA DELL'AGIRE DELLA P.A. e ha lo scopo di rendere trasparente e verificabile la correttezza dell'esercizio dell'azione amministrativa (a tutela degli interessi coinvolti)

49

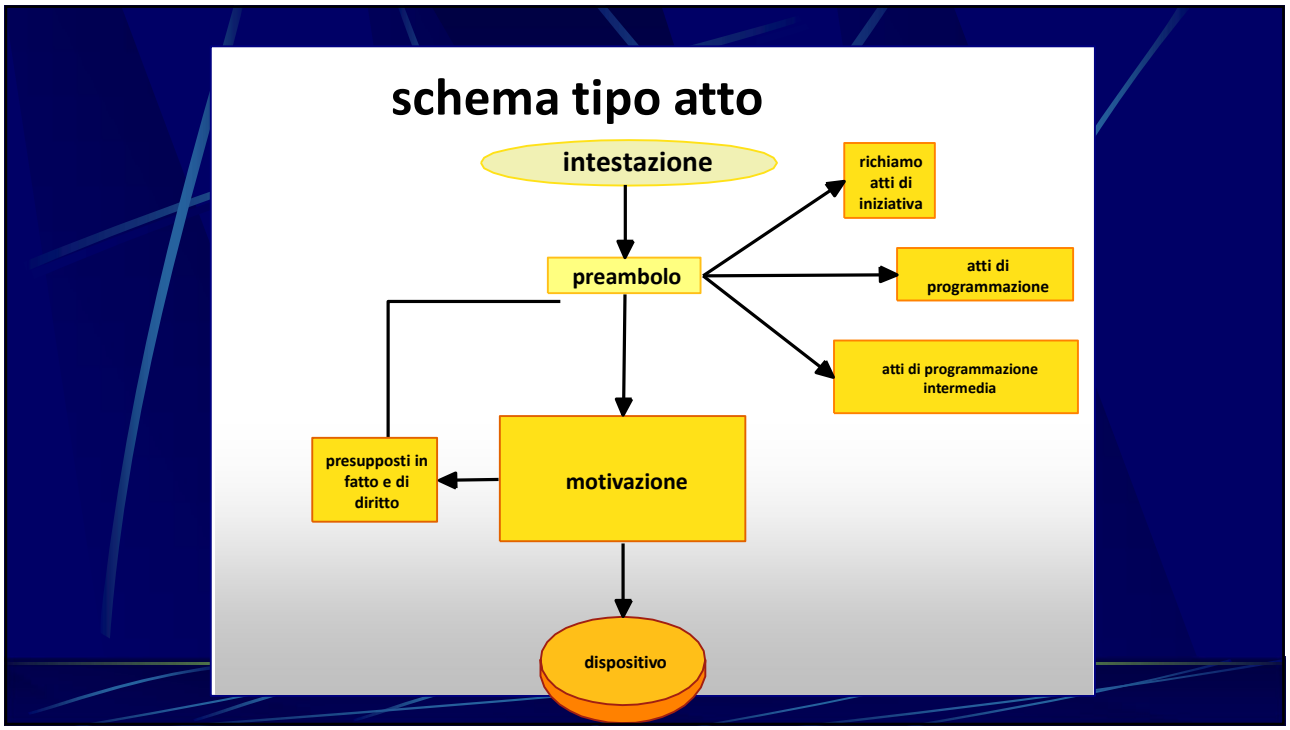
L'attività amministrativa: atti e provvedimenti amministrativi

IL PROCEDIMENTO SI ARTICOLA IN FASI

FASE = momento giuridicamente rilevante in cui i vari atti sono ordinati in una sequenza logico-temporale

ATTO FINALE

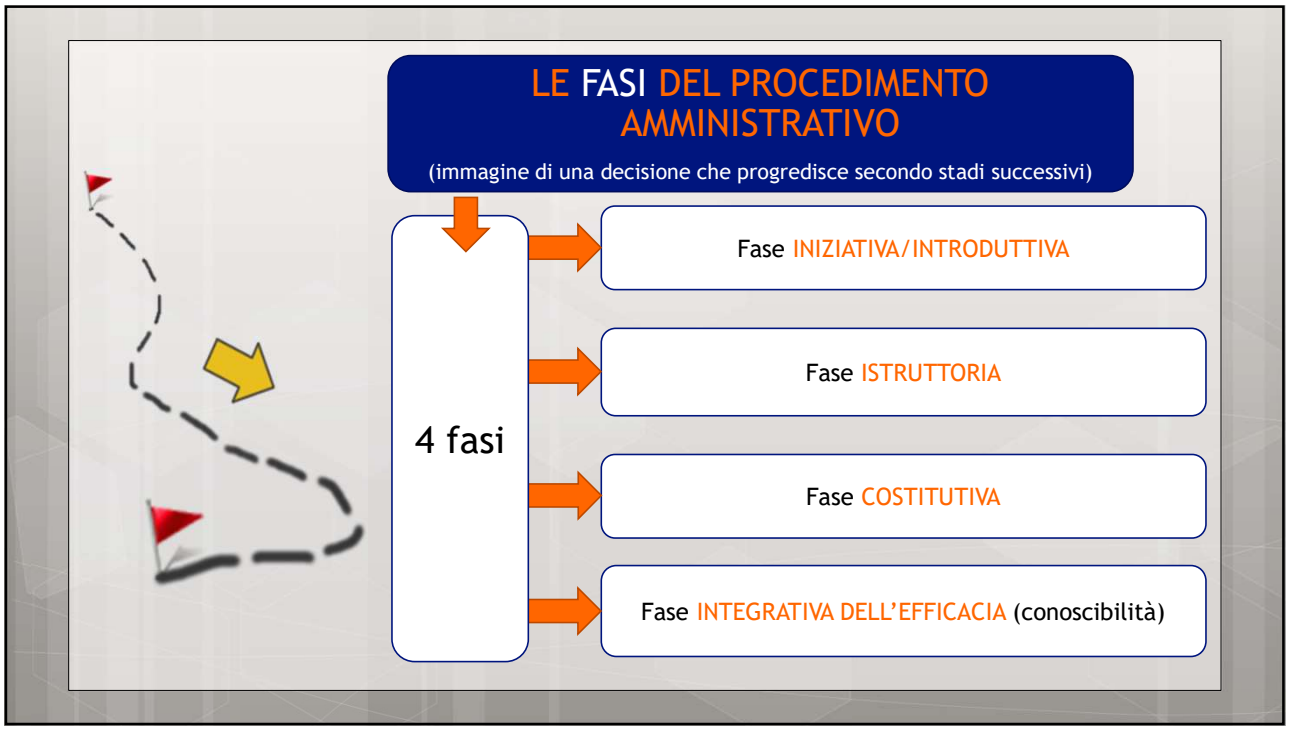
50


schema tipo atto
intestazione
richiamo atti di iniziativa
preambolo
atti di programmazione
atti di programmazione intermedia
presupposti in fatto e di diritto
motivazione
dispositivo

51

Le fasi del procedimento amministrativo
iniziativa
preparatoria
istruttoria
costitutiva
integrativa efficacia

52



53

Legge sul procedimento amministrativo
Fasi del procedimento

a) Fase dell'iniziativa

LA FASE DI INIZIATIVA È COSTITUITA DAGLI ATTI CHE DANNO INGRESSO AL PROCEDIMENTO

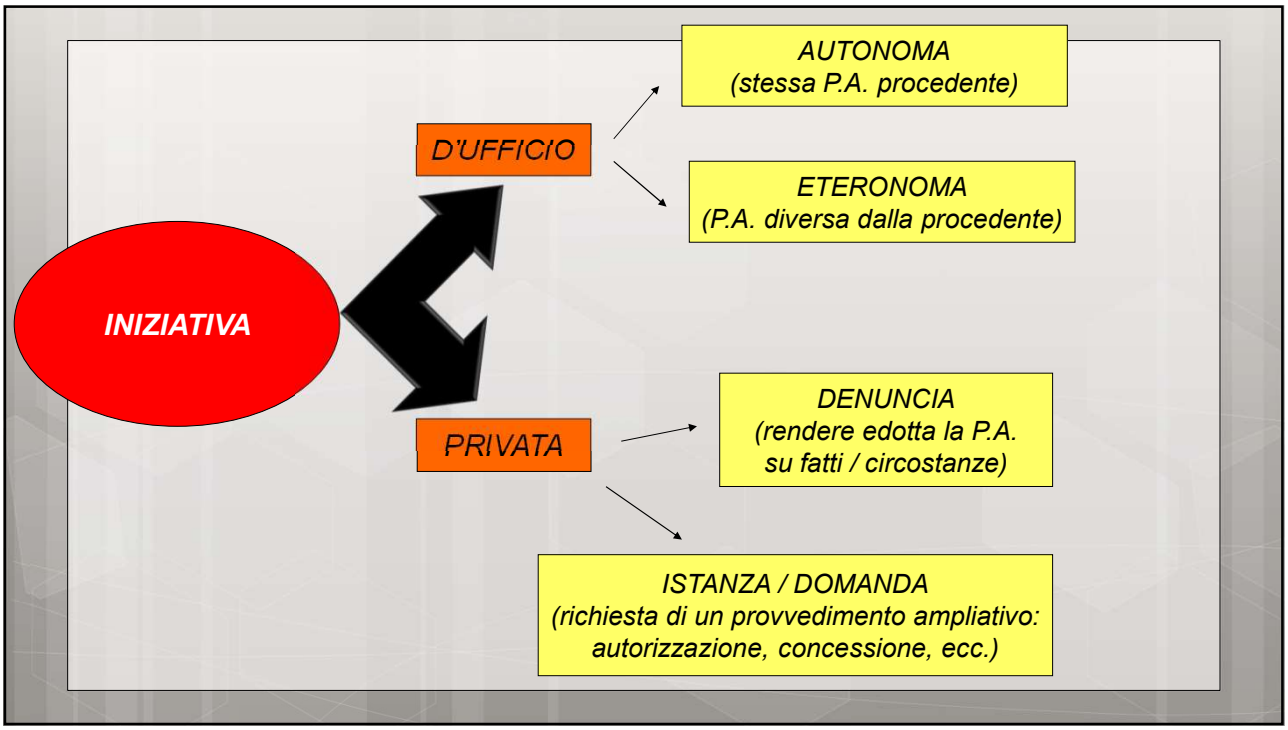
Introduce l'interesse pubblico primario e gli interessi secondari di cui sono titolari i privati interessati all'oggetto del provvedimento da emanare

Obblighi della PA
- Previsione del termine di conclusione del procedimento
- Individuazione del responsabile
- Comunicazione dell'avvio del procedimento

INIZIATIVA

- **Procedimenti ad istanza di parte**
- **Procedimenti d'ufficio**

54



55

FASE INTRODUTTIVA
(art. 2 della legge 241/1990)

"Ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad un'istanza, ovvero debba essere iniziato d'ufficio,

le pubbliche amministrazioni hanno il dovere di concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso"

56

L'INIZIATIVA PROCEDIMENTALE

comporta

L'OBBLIGO DI PROCEDERE

obbligo di istruire la questione prospettata dall'atto di iniziativa

L'OBBLIGO DI PROVVEDERE

obbligo di adottare un provvedimento espresso entro un determinato termine

57

Impulso d'ufficio

58

RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO (art. 6)

Il **responsabile del procedimento:**

- **valuta**, ai fini istruttori, le condizioni di ammissibilità, i requisiti di legittimazione ed i presupposti che siano rilevanti per l'emanazione di provvedimento
- ***accerta di ufficio*** i fatti e adotta ogni misura per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria. In particolare, può chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee o incomplete e può esperire accertamenti tecnici ed ispezioni ed ordinare esibizioni documentali

59

59

I REQUISITI DELLA DOMANDA O ISTANZA

60

FORMA dell'ISTANZA di PARTE

- Indicazione autorità adita
- Generalità e domicilio dell'istante
- Specificazione provvedimento richiesto
- Dichiarazioni / allegazioni prescritte
- Sottoscrizione
- Inoltro (raccomandata / presentazione)

61

E anche se il decreto non lo dice, vale la regola generale: la **sottoscrizione, accompagnata dall'allegazione del documento di identità**

Articolo 21: **L'autenticità della sottoscrizione** di qualsiasi **istanza** o **dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà** da produrre agli organi della pubblica amministrazione, nonché ai gestori di servizi pubblici è garantita con le modalità di cui all'art. 38 comma 2 e 3 **(firma innanzi al dipendente addetto o copia di documento di identità).**

- ***Art. 38 comma 3 del DPR 445/2000***
- Le istanze e le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà da produrre agli organi della amministrazione pubblica o ai gestori o esercenti di pubblici servizi sono sottoscritte dall'interessato in presenza del dipendente addetto ovvero sottoscritte e presentate unitamente a copia fotostatica non autenticata di un documento di identità del sottoscrittore. La copia dell'istanza sottoscritta dall'interessato e la copia del documento di identità possono essere inviate per via telematica

62

- *Art. 38 comma 2 del DPR 445/2000*
- Le istanze e le dichiarazioni inviate per via telematica, ivi comprese le domande per la partecipazione a selezioni e concorsi per l'assunzione, a qualsiasi titolo, in tutte le pubbliche amministrazioni, o per l'iscrizione in albi, registri o elenchi tenuti presso le pubbliche amministrazioni, sono valide se effettuate secondo quanto previsto dall'articolo 65 del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82

63

- Art. 65 Istanze e dichiarazioni presentate alle pubbliche amministrazioni per via telematica (modificato dal d.lgs. 217/2017)
- 1. Le istanze e le dichiarazioni presentate per via telematica alle pubbliche amministrazioni e ai gestori dei servizi pubblici ai sensi dell'articolo 38, commi 1 e 3, d.P.R. 445/2000, sono valide: a) se **sottoscritte** mediante una delle forme di cui all'articolo 20; b) ovvero, quando l'istante o il dichiarante è identificato attraverso il sistema pubblico di identità digitale (SPID), nonché attraverso uno degli altri strumenti di cui all'articolo 64, comma 2-novies, nei limiti ivi previsti; c) ovvero sono sottoscritte e presentate unitamente alla copia del documento d'identità; c-bis) ovvero se trasmesse dall'istante o dal dichiarante dal proprio domicilio digitale purché le relative credenziali di accesso siano state rilasciate previa identificazione del titolare, anche per via telematica secondo modalità definite con Linee guida, e ciò sia attestato dal gestore del sistema nel messaggio o in un suo allegato. In tal caso, la trasmissione costituisce elezione di domicilio speciale ai sensi dell'art. 47 del Codice Civile;
- 1-ter. Il mancato avvio del procedimento da parte del titolare dell'ufficio competente a seguito di istanza o dichiarazione inviate ai sensi e con le modalità di cui al comma 1 comporta responsabilità dirigenziale e responsabilità disciplinare dello stesso.
- 2. Le istanze e le dichiarazioni di cui al comma 1 sono equivalenti alle istanze e alle dichiarazioni sottoscritte con firma autografa apposta in presenza del dipendente addetto al procedimento

64

Firma digitale o elettronica qualificata avanzata o, comunque, è formato, previa identificazione informatica del suo autore

SPID

Sottoscrizione con carta di identità

PEC

65

Art. 2702 cod. civ: efficacia della scrittura privata: la scrittura privata da piena prova, fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta se colui contro il quale la scrittura è prodotta ne riconosce la sottoscrizione ovvero se questa è legalmente considerata come riconosciuta.

- Art. 20 validità ed efficacia probatoria dei documenti informatici (modificato dal d.lgs. 217/2017)
- 1. bis Il documento informatico soddisfa il requisito della forma scritta e ha l'efficacia prevista dall'articolo 2702 del Codice civile quando vi è apposta una firma digitale, altro tipo di firma elettronica qualificata o una firma elettronica avanzata o, comunque, è formato, previa identificazione informatica del suo autore, attraverso un processo avente i requisiti fissati dall'AgID ai sensi dell'articolo 71 con modalità tali da garantire la sicurezza, integrità e immodificabilità del documento e, in maniera manifesta e inequivoca, la sua riconducibilità all'autore. In tutti gli altri casi, l'idoneità del documento informatico a soddisfare il requisito della forma scritta e il suo valore probatorio sono liberamente valutabili in giudizio, in relazione alle caratteristiche di sicurezza, integrità e immodificabilità. La data e l'ora di formazione del documento informatico sono opponibili ai terzi se apposte in conformità alle Linee guida

66

- Art. 20 validità ed efficacia probatoria dei documenti informatici (modificato dal d.lgs. 217/2017)
- 1. ter L'utilizzo del dispositivo di firma elettronica qualificata o digitale si presume riconducibile al titolare di firma elettronica, salvo che questi dia prova contraria

67

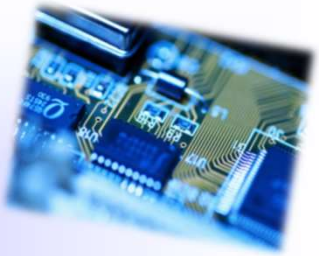
- Art. 45 Valore giuridico della trasmissione (modificato dal d.lgs. 217/2017)
- 1. I documenti trasmessi da chiunque ad una pubblica amministrazione con qualsiasi mezzo telematico o informatico, idoneo ad accertarne la provenienza, soddisfano il requisito della forma scritta e la loro trasmissione non deve essere seguita da quella del documento originale.
- 2. Il documento informatico trasmesso per via telematica si intende spedito dal mittente se inviato al proprio gestore, e si intende consegnato al destinatario se reso disponibile all' indirizzo elettronico da questi dichiarato, nella casella di posta elettronica del destinatario messa a disposizione dal gestore

68

- DPR 445/2000 Art. 43, comma 6
- I documenti trasmessi da chiunque ad una pubblica amministrazione tramite fax, o con altro mezzo telematico o informatico idoneo ad accertarne la fonte di provenienza, soddisfano il requisito della forma scritta e la loro trasmissione non deve essere seguita da quella del documento originale

69

CAD art. 1, comma 1, lett. p) ***documento informatico***: il documento elettronico che contiene la rappresentazione informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti



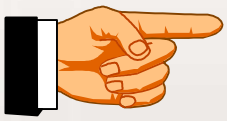
p-bis) ***documento analogico***: la rappresentazione non informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti

lett. i-ter) ***copia per immagine su supporto informatico di documento analogico***: il documento informatico avente contenuto e forma identici a quelli del documento analogico da cui è tratto

lett. n-ter) ***domicilio digitale***: un indirizzo elettronico eletto presso un servizio di posta elettronica certificata o un servizio elettronico di recapito certificato qualificato…

70

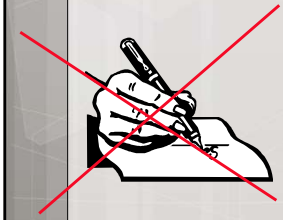
Sanabilità e non sanabilità



La mancata sottoscrizione

- La sottoscrizione dell'istanza costituisce condizione di giuridicità della dichiarazione, cosicché ***la mancata sottoscrizione determina la nullità*** della stessa e, conseguentemente, l'esclusione, anche in mancanza di una esplicita comminatoria in tal senso nel bando di gara

(TAR LAZIO, SEZ. I TER- Sentenza **3 dicembre 2002 n. 11114**)



La mancata allegazione della fotocopia del documento di identità

- **L'allegazione della fotocopia della carta di identità assume la funzione (sostanziale) di prova della provenienza della dichiarazione e ne forma parte integrante**

Irregolarità sostanziale

- **L'omessa allegazione della fotocopia del documento di identità del sottoscrittore non può essere considerata una mera irregolarità formale, per sanare la quale varrebbe la facoltà dell'amministrazione di consentire l'integrazione o la regolarizzazione successiva di documenti. Tale facoltà, infatti, attiene a mere irregolarità formali e non si attaglia ad ipotesi in cui manchi del tutto un elemento sostanziale della domanda.**

Non regolarizzabile

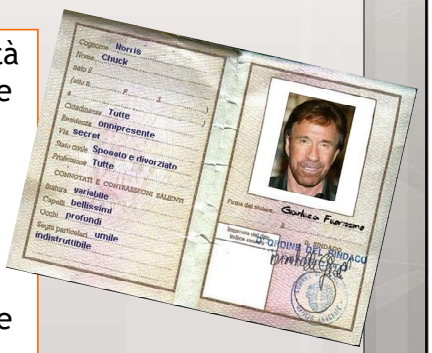
- **E' stato conseguentemente ritenuto legittimo il provvedimento di esclusione dalla gara di una ditta la quale, nel rendere una dichiarazione sostitutiva, non aveva allegato, così come disposto dagli artt. 38, 3° comma e 47 del d.P.R. n. 445 del 2000, fotocopia del documento di identità del sottoscrittore, non potendosi tale mancanza ritenersi regolarizzabile**

Consiglio di Stato Sez. V, 1 ottobre 2003, n. 5677), **Tar Valle d'Aosta**, sentenza 17 marzo 2004, n. 29, **Tar Lazio**, Sez. III ter , 24 luglio 2008, n. 7368

73

Sanabile invece ….

- la fotocopia del documento di identità scaduto di validità comporta la sanabilità della istanza o della dichiarazione sostitutiva con una successiva dichiarazione dell'interessato (Consiglio di Stato, Sez. V, 11 novembre 2004, n. 7339)
- La circostanza che sia stata allegata copia fotostatica di un documento scaduto, non importa l'inesistenza della dichiarazione, ma semplicemente la sua irregolarità, che in forza dell'art. 71 del d.p.r. 445/2000, il funzionario competente a ricevere la documentazione dovrà darne notizia all'interessato, ai fini della regolarizzazione o del completamento della dichiarazione (Tar Campania, Salerno, Sez. I, 3 agosto 2018 n. 1193)



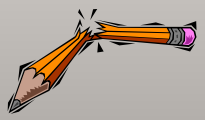
74

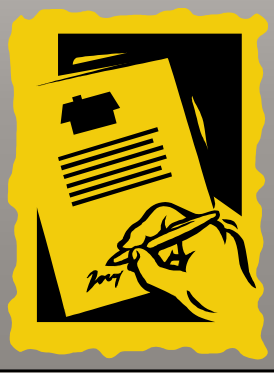
Autentica dell'istanza

75

IL DPR 445 HA ELIMINATO

Le Autentiche di firma in tutti i rapporti con la pubblica amministrazione e i gestori di servizi pubblici





Sarà sufficiente firmare di fronte al dipendente addetto o trasmettere l'atto con la fotocopia di un documento

Tranne nei seguenti casi…..

76

QUANDO

Art. 21, comma 2 del dpr 445

L'istanza o la dichiarazione sostitutiva è

presentata ai privati

Serve per la riscossione da parte di terzi di benefici economici

In questi casi la firma dovrà essere autenticata da un pubblico ufficiale

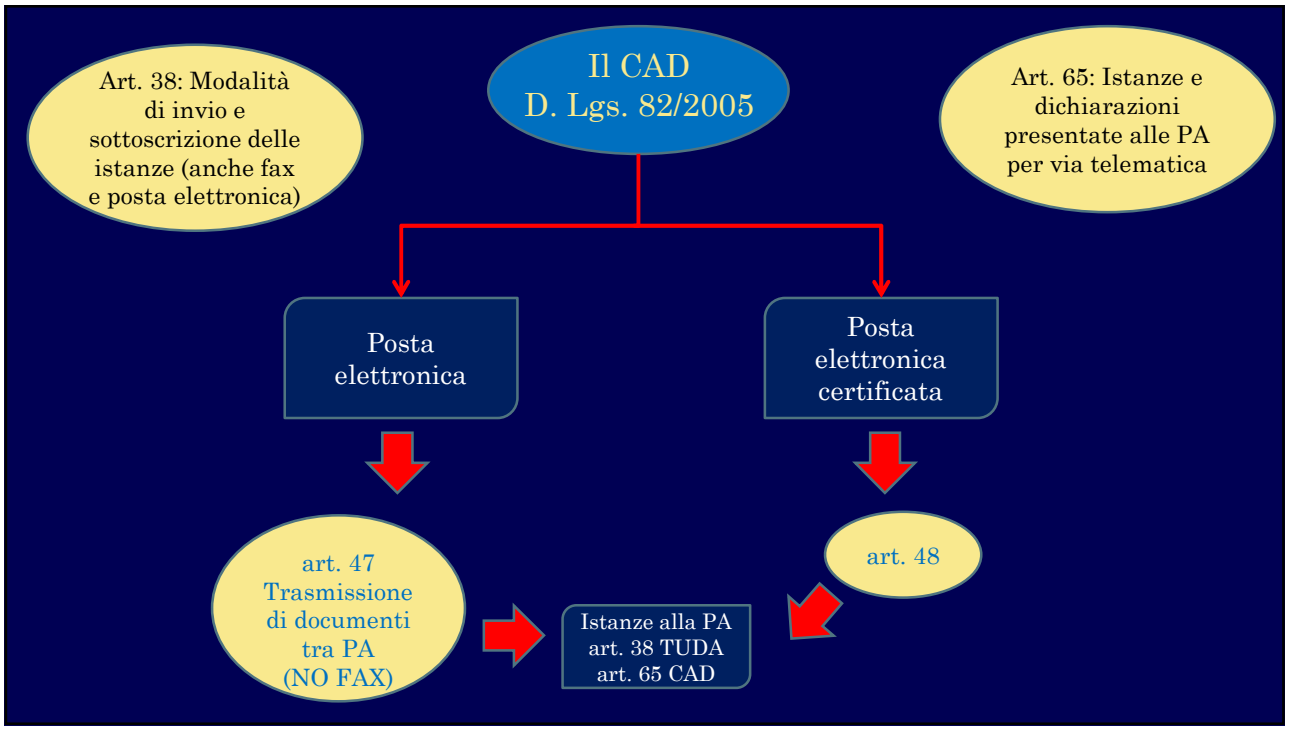
77

Invio dell'istanza

78

Gli strumenti per l'invio dell'istanza
SPECIAL DELIVERY
Posta ordinaria
telefono
Fax (art. 38, comma 1, Dpr 445/2000)
Posta elettronica

79


Art. 38: Modalità di invio e sottoscrizione delle istanze (anche fax e posta elettronica)
Il CAD D. Lgs. 82/2005
Art. 65: Istanze e dichiarazioni presentate alle PA per via telematica
Posta elettronica
Posta elettronica certificata
art. 47 Trasmissione di documenti tra PA (NO FAX)
art. 48
Istanze alla PA art. 38 TUDA art. 65 CAD

80

LA REGOLA IN TEMA DI ISTANZE (ART. 1 COMMA 29 LEGGE 190/2012)

- 29. Ogni amministrazione pubblica rende noto, tramite il proprio sito web istituzionale, almeno ***un indirizzo di posta elettronica certificata*** cui il cittadino possa rivolgersi per trasmettere istanze ai sensi dell'articolo 38 del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, e successive modificazioni, e ricevere informazioni circa i provvedimenti e i procedimenti amministrativi che lo riguardano

81

Legge sul procedimento amministrativo
Fasi del procedimento

b) Fase istruttoria

È diretta ad acquisire e valutare i dati pertinenti e rilevanti ai fini dell'emanazione dell'atto

Acquisizione dati

Il privato può collaborare indicando mezzi di prova o rispondendo a quesiti o questioni o integrando documentazioni

Collaborazione del privato

Particolare importanza della conferenza di servizi di tipo istruttorio

Art. 7 e art. 9 L. 241

Conferenza di servizi

82

I requisiti dell'istruttoria

documentalità

tracciabilità

completezza

83

Art. 9 Codice di comportamento
Trasparenza e tracciabilità

- 1. Il dipendente assicura l'adempimento degli obblighi di trasparenza previsti in capo alle pubbliche amministrazioni secondo le disposizioni normative vigenti, prestando la massima collaborazione nell'elaborazione, reperimento e trasmissione dei dati sottoposti all'obbligo di pubblicazione sul sito istituzionale.
- 2. **La tracciabilità dei processi decisionali adottati dai dipendenti deve essere, in tutti i casi, garantita attraverso un adeguato supporto documentale, che consenta in ogni momento la replicabilità.**

84

ISTRUTTORIA (ponderazione degli interessi)

Istruttoria PARTECIPATIVA

- Acquisizione interessi (pubblici / privati): partecipazione dei destinatari della comunicazione di avvio del procedimento e degli (eventuali) intervenuti

Istruttoria STORICA
Acquisizione di ***fatti semplici***

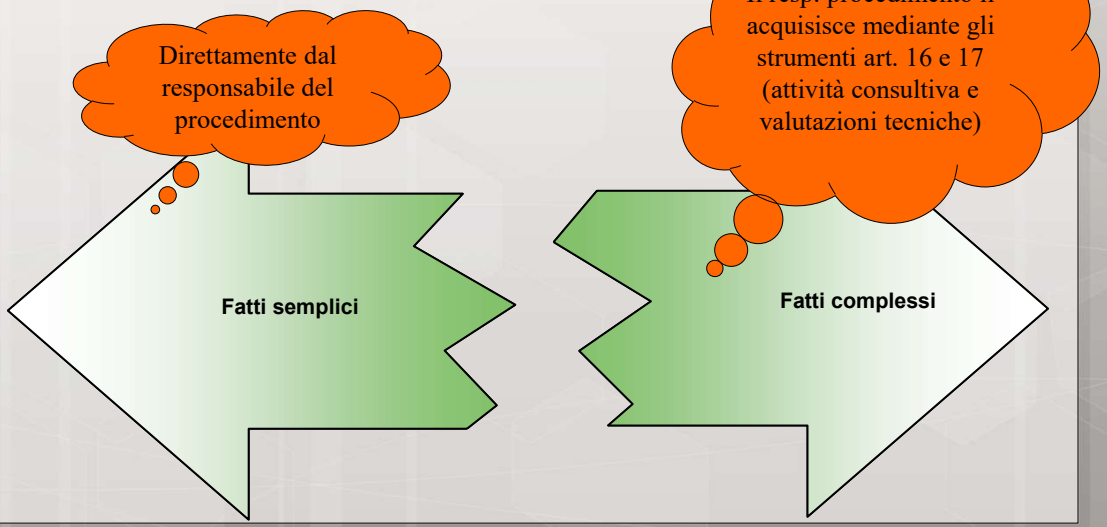
- Accertamento dei requisiti / presupposti
- acquisizione (da parte della p.a.) / esibizione (da parte del privato) di documenti;
- ispezioni, sopralluoghi, accessi; indagini informative; richieste di informazioni; accertamenti tecnici, perizie; ecc.
- consultazione / esame documenti

Istruttoria VALUTATIVA
Acquisizione di *fatti complessi*

- richieste di pareri o valutazioni tecniche (ad organi distinti della p.a. a ciò preposti)
- coinvolgimento della altre p.a. interessate (intese, concerti, nulla-osta, assensi, ecc.)

85

l'acquisizione dei fatti



86

L'ISTRUTTORIA PARTECIPATIVA

87

PARTECIPAZIONE AL PROCEDIMENTO

Legittimati

- Destinatari della comunicazione di avvio del procedimento (art. 7, L. 241/90)
- Interventori: portatori di interessi pubblici o privati, nonché di interessi diffusi costituiti in associazioni o comitati, cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento (art. 9, L. 241/90)

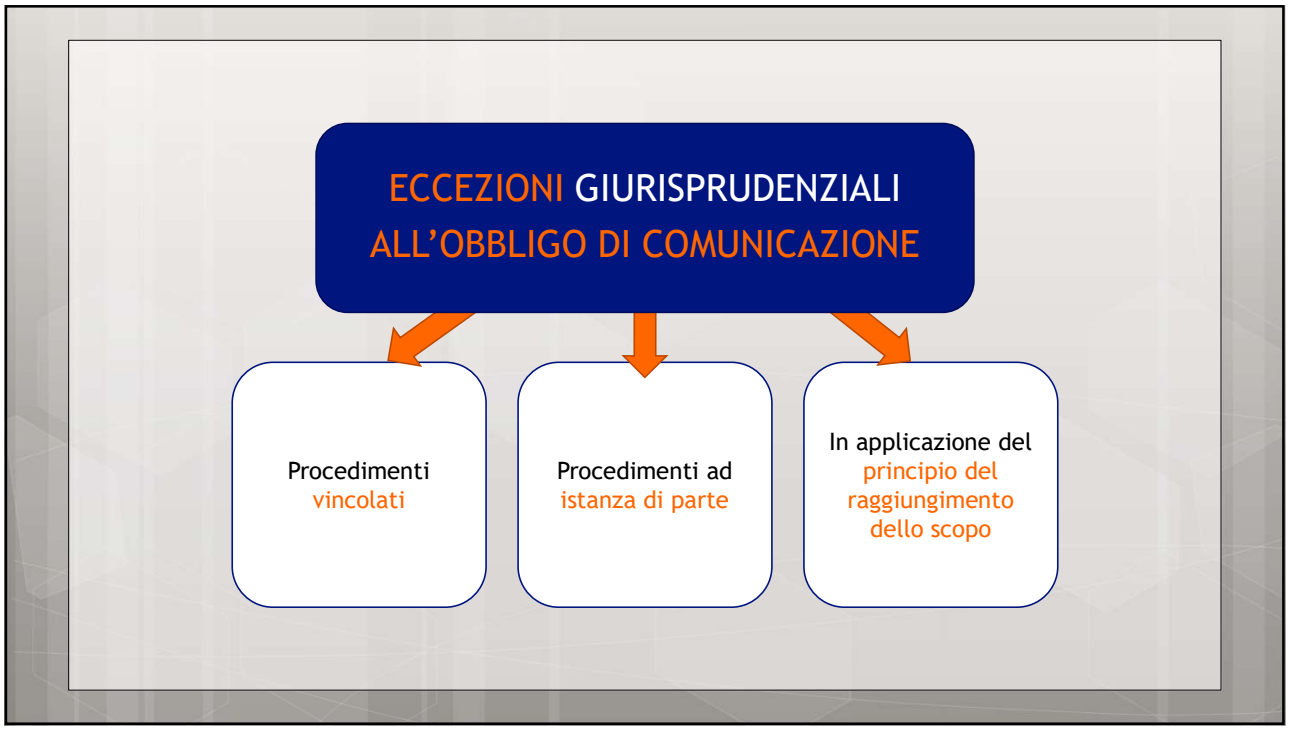
Contenuto

- Presa visione degli atti del procedimento
- Presentazione di memorie scritte e documenti => obbligo di valutazione per l'amministrazione procedente
- Accesso: esame ed estrazione di copia dei documenti amministrativi

88

DESTINATARI DELLA COMUNICAZIONE DELL'AVVIO DEL PROCEDIMENTO (art. 7, L. 241/90)
i soggetti nei confronti dei quali il provvedimento è destinato a produrre effetti diretti
coloro che per legge debbono intervenirvi
i soggetti individuati o facilmente individuabili, cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento, diversi dai diretti destinatari

89


ECCEZIONI GIURISPRUDENZIALI ALL'OBBLIGO DI COMUNICAZIONE
Procedimenti vincolati
Procedimenti ad istanza di parte
In applicazione del principio del raggiungimento dello scopo

90

Tali indirizzi giurisprudenziali sono stati accolti dall'

ART. 21-OCTIES, COMMA 2, SECONDO PERIODO, DELLA LEGGE N. 241/90

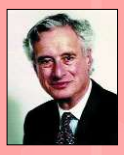
NON È ANNULLABILE IL PROVVEDIMENTO "per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento, qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato"

91

COME SI DÀ LA NOTIZIA DELL'AVVIO DEL PROCEDIMENTO ?

ART. 8 L. 241/90

MEDIANTE COMUNICAZIONE
Nella quale devono essere indicati:



- L'amministrazione competente
- L'oggetto del procedimento promosso
- L'ufficio e la persona responsabile del procedimento
- Nei procedimenti ad iniziativa di parte la data di presentazione dell'istanza

- La data entro la quale deve concludersi il procedimento e i rimedi esperibili in caso di inerzia dell'amministrazione

- L'ufficio in cui si può prendere visione degli atti

92

E se i destinatari sono molti? Così tanti da rendere molto gravosa o addirittura "impossibile" la comunicazione?

ART.8

In tal caso l'amministrazione provvede a rendere noti gli elementi appena visti del procedimento mediante forme di pubblicità di volta in volta stabilite dall'amministrazione stessa

93

CHI PUÒ INTERVENIRE NEL PROCEDIMENTO?

ART.9

QUALUNQUE SOGGETTO

PUBBLICO

PRIVATO

Nonché i portatori di
INTERESSI
DIFFUSI
costituiti in associazioni o comitati

CUI POSSA DERIVARE UN PREGIUDIZIO DAL PROVVEDIMENTO

94

CHE DIRITTI HANNO I SOGGETTI CHE PARTECIPANO E INTERVENGONO NEL PROCEDIMENTO?

ART. 10

QUESTI POSSONO

- Prendere visione degli atti del procedimento
  - Salvo le ipotesi di cui all'art. 24 (esclusione dal diritto di accesso)
- PRESENTARE MEMORIE SCRITTE E DOCUMENTI
  - CHE L'AMMINISTRAZIONE HA L'OBBLIGO DI VALUTARE

95

Chi deve procedere all'adempimento?

96

RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO (art. 6)

Il **responsabile del procedimento**:

- **valuta**, ai fini istruttori, le condizioni di ammissibilità, i requisiti di legittimazione ed i presupposti che siano rilevanti per l'emanazione di provvedimento
- **accerta** di ufficio i fatti e adotta ogni misura per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria. In particolare, può chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee o incomplete e può esperire accertamenti tecnici ed ispezioni ed ordinare esibizioni documentali
- **propone** l'indizione o, avendone la competenza, indice le conferenze di servizi
- **cura** le comunicazioni, le pubblicazioni e le notificazioni previste dalle leggi e dai regolamenti
- **(….)**

97

L'ISTRUTTORIA STORICA

98

ISTRUTTORIA (ponderazione degli interessi)

Istruttoria PARTECIPATIVA

- Acquisizione interessi (pubblici / privati): partecipazione dei destinatari della comunicazione di avvio del procedimento e degli (eventuali) intervenuti

Istruttoria STORICA

Acquisizione di ***fatti semplici***

- Accertamento dei requisiti / presupposti
- acquisizione (da parte della p.a.) / esibizione (da parte del privato) di documenti;
- ispezioni, sopralluoghi, accessi; indagini informative; richieste di informazioni; accertamenti tecnici, perizie; ecc.
- consultazione / esame documenti

Istruttoria VALUTATIVA

Acquisizione di *fatti complessi*

- richieste di pareri o valutazioni tecniche (ad organi distinti della p.a. a ciò preposti)
- coinvolgimento della altre p.a. interessate (intese, concerti, nulla-osta, assensi, ecc.)

99

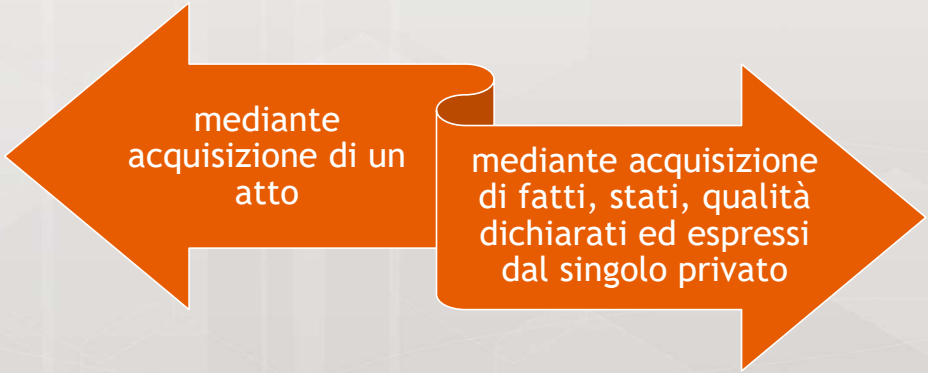
RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO (art. 6)

Il **responsabile del procedimento**:

- **valuta**, ai fini istruttori, le condizioni di ammissibilità, i requisiti di legittimazione ed i presupposti che siano rilevanti per l'emanazione di provvedimento
- **accerta** di ufficio i fatti e adotta ogni misura per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria. In particolare, può chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee o incomplete e può esperire accertamenti tecnici ed ispezioni ed ordinare esibizioni documentali

100

Le modalità degli accertamenti semplici



101

Accertamento semplice mediante acquisizione di un atto

102

Gli atti di parte

103

RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO (art. 6)

Il **responsabile del procedimento**:

- **(…)**
- In particolare, può chiedere il **rilascio di dichiarazioni** e la **rettifica di dichiarazioni o istanze** erronee o incomplete e può **esperire accertamenti tecnici ed ispezioni ed ordinare** esibizioni documentali
- **(…)**
- **cura** le comunicazioni, le pubblicazioni e le notificazioni previste dalle leggi e dai regolamenti
- **(….)**

104

Esempio di accertamento semplice

La presentazione di un progetto nella data prefissata

La presentazione di un preventivo di spesa

105

accertamento semplice mediante acquisizione di fatti stati qualità dichiarati ed espressi dal singolo privato

106

PRINCIPIO DELLA VERITÀ REALE

OGGI:

CONSISTE NELL'ASSIOMA DELLA LIBERA VALUTAZIONE DELLE PROVE (PRINCIPIO PROCESSUALISTICO)

L'ISTRUTTORIA PUBBLICA DEL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO si fonda ora su dichiarazioni che provengono dal privato e che vengono verificate ex post.

Poggia sul ***divieto che fa capo al dipendente addetto di richiedere certificati (…anche se il cittadino, se vuole, è libero di produrli) e si traduce nella possibilità per il privato di eseguire l'autocertificazione, e correlativamente per l'amministrazione di operare l'acquisizione d'ufficio.***

La possibilità di **AUTOCERTIFICARE** … FATTI, STATI E QUALITÀ PERSONALI assume quindi la valenza di un vero e proprio diritto del cittadino, a fronte del dovere del funzionario di ricevere l'autocertificazione e del divieto per l'amministrazione di richiedere il certificato

CHE E' VIOLAZIONE DEL DOVERE D'UFFICIO EX ART. 43 TU

Indica che le dichiarazioni rese dal privato cittadino - con le modalità di legge - hanno fede legale privilegiata

107

GLI STRUMENTI DELLA SEMPLIFICAZIONE D.P.R.: 445/2000

LE AUTOCERTIFICAZIONI

2 + 2 fa sempre 4, infatti se

- L'art. 46 del T.U. prevede — 27 casi di autocertificazioni +
- L'art. 47 del T.U. prevede — la possibilità di rendere dichiarazioni sostitutive per tutto il resto =

- **Significa che……..** — tutto ciò che è **certificabile** è anche **"autocertificabile"**

108

Art. 46 Dichiarazioni sostitutive di certificazioni

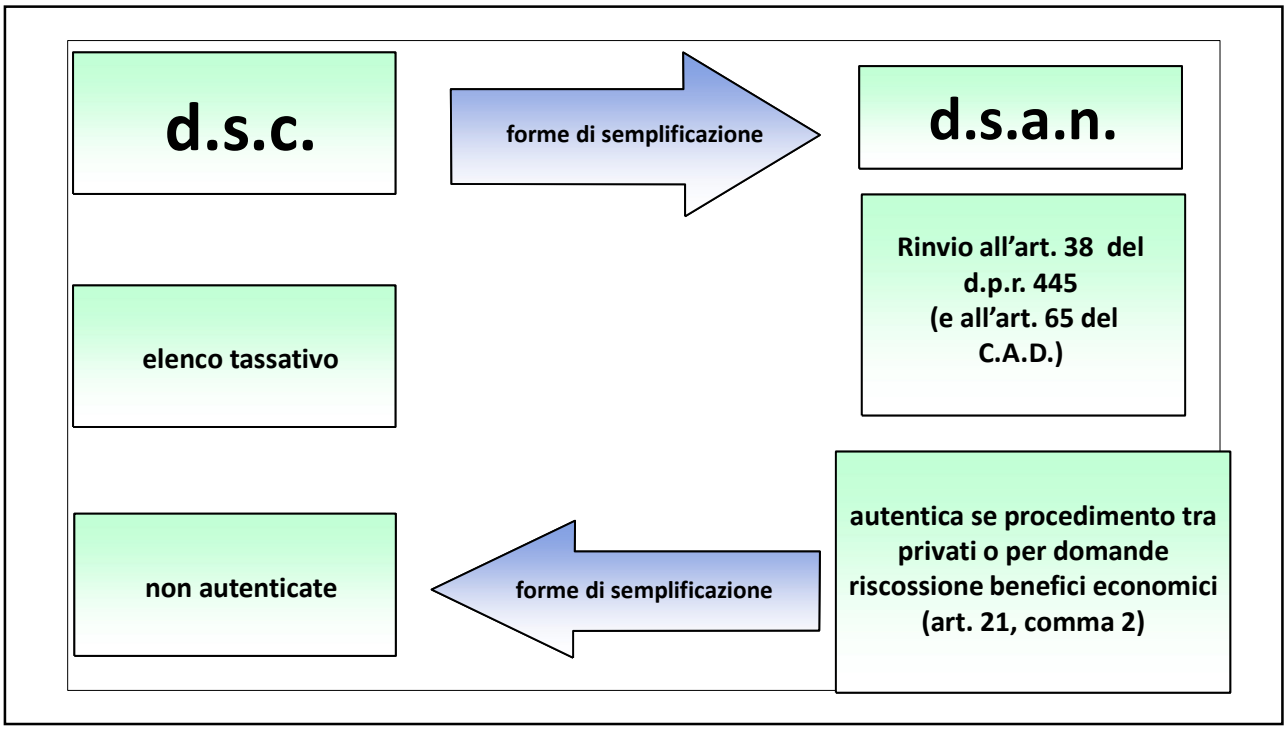
1. Sono comprovati con dichiarazioni, anche contestuali all'istanza, sottoscritte dall'interessato e prodotte in sostituzione delle normali certificazioni i seguenti stati, qualità personali e fatti: a) data e il luogo di nascita; b) residenza; c) cittadinanza; d) godimento dei diritti civili e politici; e) stato di celibe, coniugato, vedovo o stato libero; f) stato di famiglia; g) esistenza in vita; h) nascita del figlio, decesso del coniuge, dell'ascendente o discendente; i) iscrizione in albi, in elenchi tenuti da pubbliche amministrazioni; l) appartenenza a ordini professionali; m) titolo di studio, esami sostenuti; n) qualifica professionale posseduta, titolo di specializzazione, di abilitazione, di formazione, di aggiornamento e di qualificazione tecnica; o) situazione reddituale o economica anche ai fini della concessione dei benefici di qualsiasi tipo previsti da leggi speciali; p) assolvimento di specifici obblighi contributivi con l'indicazione dell'ammontare corrisposto; q) possesso e numero del codice fiscale, della partita IVA e di qualsiasi dato presente nell'archivio dell'anagrafe tributaria; r) stato di disoccupazione; s) qualità di pensionato e categoria di pensione; t) qualità di studente; u) qualità di legale rappresentante di persone fisiche o giuridiche, di tutore, di curatore e simili; v) iscrizione presso associazioni o formazioni sociali di qualsiasi tipo; z) tutte le situazioni relative all'adempimento degli obblighi militari, ivi comprese quelle attestate nel foglio matricolare dello stato di servizio; aa) di non aver riportato condanne penali e di non essere destinatario di provvedimenti che riguardano l'applicazione di misure di sicurezza e di misure di prevenzione, di decisioni civili e di provvedimenti amministrativi iscritti nel casellario giudiziale ai sensi della vigente normativa; bb) di non essere a conoscenza di essere sottoposto a procedimenti penali; bb-bis) di non essere l'ente destinatario di provvedimenti giudiziari che applicano le sanzioni amministrative di cui al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231; cc) qualità di vivenza a carico; dd) tutti i dati a diretta conoscenza dell'interessato contenuti nei registri dello stato civile; ee) di non trovarsi in stato di liquidazione o di fallimento e di non aver presentato domanda di concordato.

109

Art. 47 Dichiarazioni sostitutive dell'atto di notorietà

1. L'atto di notorietà concernente stati, qualità personali o fatti che siano a diretta conoscenza dell'interessato è sostituito da dichiarazione resa e sottoscritta dal medesimo con la osservanza delle modalità di cui all'articolo 38.
2. La dichiarazione resa nell'interesse proprio del dichiarante può riguardare anche stati, qualità personali e fatti relativi ad altri soggetti di cui egli abbia diretta conoscenza.
3. Fatte salve le eccezioni espressamente previste per legge, nei rapporti con la pubblica amministrazione e con i concessionari di pubblici servizi, tutti gli stati, le qualità personali e i fatti non espressamente indicati nell'articolo 46 sono comprovati dall'interessato mediante la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà.
4. Salvo il caso in cui la legge preveda espressamente che la denuncia all'Autorità di Polizia Giudiziaria è presupposto necessario per attivare il procedimento amministrativo di rilascio del duplicato di documenti di riconoscimento o comunque attestanti stati e qualità personali dell'interessato, lo smarrimento dei documenti medesimi è comprovato da chi ne richiede il duplicato mediante dichiarazione sostitutiva.

110

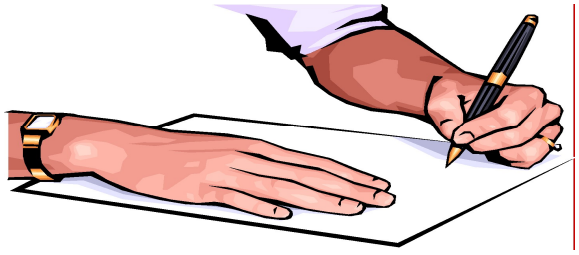


111

Le dichiarazioni sostitutive di certificazione:

ART. 46

- Devono essere sottoscritte dall'interessato, senza nessuna particolare formalità;
- Possono essere trasmesse in qualunque modo al richiedente (di persona, a mezzo terzi, tramite posta o fax...)
- Possono riferirsi solo agli stati, qualità personali e fatti tassativamente elencati nell'articolo 46 del Testo Unico



112

La dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà

è il documento, sottoscritto dall'interessato, concernente stati, qualità personali e fatti, a sua diretta conoscenza e non ricompresi nell'elencazione dell'articolo 46

La firma deve essere autenticata nei casi e nei modi previsti dall'articolo 21 e dall'articolo 38

ART. 47

Non possono contenere atti di impegno o manifestazioni di volontà che abbiano natura negoziale (circolare Min. Interno n. 10/1993)

113

GLI STRUMENTI DELLA SEMPLIFICAZIONE

Un esempio di uso CORRETTO della modulistica

Dichiarazione sostitutiva di certificazione

Il sottoscritto: Mario Rossi,
nato a Roma - il 09/10/10

Dichiara di essere in possesso del diploma di geometra conseguito nell'anno scolastico 1972/73 presso l'istituto "A. Manetti" di Grosseto

la dichiarazione, risultando **perfetta** e completa di dati, rende assai facile il controllo da parte dell'Ufficio proponente !!!

114

115

RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO (art. 6)

Il **responsabile del procedimento**:

- **valuta**, ai fini istruttori, le condizioni di ammissibilità, i requisiti di legittimazione ed i presupposti che siano rilevanti per l'emanazione di provvedimento
- **accerta** di ufficio i fatti e adotta ogni misura per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria. In particolare, può chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee o incomplete e può esperire accertamenti tecnici ed ispezioni ed ordinare esibizioni documentali
- **propone** l'indizione o, avendone la competenza, indice le conferenze di servizi
- **cura** le comunicazioni, le pubblicazioni e le notificazioni previste dalle leggi e dai regolamenti
- **(….)**

116

L'ISTRUTTORIA VALUTATIVA

L'acquisizione di fatti complessi (fatti stati qualità) ovvero di giudizi espressi da altra P.A.

117

ISTRUTTORIA (ponderazione degli interessi)

Istruttoria PARTECIPATIVA

- Acquisizione interessi (pubblici / privati): partecipazione dei destinatari della comunicazione di avvio del procedimento e degli (eventuali) intervenuti

Istruttoria STORICA
Acquisizione di ***fatti semplici***

- Accertamento dei requisiti / presupposti
- acquisizione (da parte della p.a.) / esibizione (da parte del privato) di documenti;
- ispezioni, sopralluoghi, accessi; indagini informative; richieste di informazioni; accertamenti tecnici, perizie; ecc.
- consultazione / esame documenti

Istruttoria VALUTATIVA
Acquisizione di *fatti complessi*

- richieste di pareri o valutazioni tecniche (ad organi distinti della p.a. a ciò preposti)
- coinvolgimento della altre p.a. interessate (intese, concerti, nulla-osta, assensi, ecc.)

118

Rappresentazione di fatti complessi (fatti, stati, qualità) ovvero di giudizi espressi da altra P.A.

Acquisizione di FATTI COMPLESSI

atti della p.a.

Pareri

Valutazioni tecniche

Autorizzazioni Nulla osta

119

L'acquisizione dei pareri

120

I PARERI

- L'art. 16 della L. 241/1990 ha voluto risolvere il problema dei tempi lunghi dei procedimenti, situazione che si verificava ogni volta che occorreva attendere un parere e questo non veniva fornito all'amministrazione procedente o veniva fornito con grande ritardo

121

STRUMENTI DELL'ISTRUTTORIA: Attività consultiva (art. 16 L. 241/190)

- Pareri obbligatori: entro 20 gg.
- Pareri facoltativi: termine indicato di volta in volta (comunque max 20 gg.)

N.B.: Esigenze istruttorie dell'amministrazione tenuta a rendere il parere: interruzione del termine (per una sola volta) + il parere sarà reso entro ulteriori 15 gg. dal ricevimento dei documenti dalle amministrazioni interessate

Decorsi inutilmente i termini, l'amministrazione procedente ha facoltà di prescindere dall'acquisizione del parere (obbligatorio), salvo in materia di tutela ambientale, paesaggistico-territoriale o della salute

122

I PARERI obbligatori
Decorsi INUTILMENTE (no risposte e no esigenze istruttorie)
20 giorni dal ricevimento della richiesta di parere alla p.a. "consultiva"
L'AMMINISTRAZIONE RICHIEDENTE
PUÒ PROCEDERE INDIPENDENTEMENTE DAL PARERE

123

I PARERI facoltativi
Decorsi INUTILMENTE (no risposte e no esigenze istruttorie)
20 giorni dal ricevimento della richiesta di parere alla p.a. "consultiva"
L'AMMINISTRAZIONE RICHIEDENTE
PROCEDE INDIPENDENTEMENTE DAL PARERE

124

Salvo il caso di omessa richiesta del parere, il responsabile del procedimento non può essere chiamato a rispondere degli eventuali danni derivanti dalla mancata espressione dei pareri (art. 16, comma 2, ultimo periodo)

125

L'acquisizione delle valutazioni tecniche

126

Per disposizione espressa di legge o di regolamento

STRUMENTI DELL'ISTRUTTORIA: Attività valutativa (art. 17, L. 241/1990)

VALUTAZIONI TECNICHE (di organi od enti appositi): termine ex lege / 90 giorni

N.B.: Esigenze istruttorie dell'amministrazione tenuta a fornire la propria valutazione tecnica di competenza: interruzione del termine (per una sola volta) + valutazione resa decorsi ulteriori 15 gg. dal ricevimento dei documenti dalle amministrazioni interessate

decorsi i termini, l'amministrazione procedente deve chiedere le valutazioni ad altri organi, enti o istituti universitari (salvo in materia di tutela ambientale, paesaggistico-territoriale o della salute)

127

LE VALUTAZIONI TECNICHE

SONO DISCIPLINATE IN MODO DIVERSO RISPETTO AI PARERI

QUANDO LA LEGGE O UN REGOLAMENTO RICHIEDONO UNA V.T. di organi o enti appositi → E QUESTI NON PROVVEDONO → ENTRO I TEMPI PREVISTI EX LEGE

o in assenza entro 90 gg dal ricevim. della richiesta → NON FORNENDO LA V.T. ALLA AMMINISTRAZIONE PROCEDENTE → IL R.d.P. DEVE CHIEDEREAD ALTRI…

Altra amm. pubbl./ enti pubb. dotati di qualif. e capacità tecniche, ovvero istituti universitari

128

La distinzione tra pareri e valutazioni tecniche

Consiglio di Stato, comm. spec.
5 novembre 2001, n. 480/2000

129

La qualificazione di un apprezzamento endoprocedimentale come parere e non come valutazione tecnica si fonda su alcuni indizi sintomatici:

130

a) *apporti di carattere discrezionale o **«consigli»** non perentori sul futuro contenuto del provvedimento conclusivo carattere tecnico del parere;*

131

b) *la significativa presenza di **membri non qualificati tecnicamente** in seno all'organo consultivo esclude che l'attività consultiva possa assumere carattere tecnico;*

132

c) *la ratio dell'intervento consultivo può essere talora quella di assicurare* ***omogeneità*** *a decisioni affidate ad amministrazioni diverse;*

133

d) *qualora il parere ripercorra tutte le fasi procedimentali esprimendo in relazione ad esse una* ***valutazione di carattere generale****, la valutazione deve considerarsi un parere «puro»*

134

Parere Consiglio di Stato 5.11.2001 n. 480/2000

VALUTAZIONI TECNICHE

SE C'È DISCREZIONALITÀ TECNICA

SI HA VALUTAZIONE TECNICA

PARERI

SE CI SONO APPORTI DI CARATTERE DISCREZIONALE, CONSIGLI NON PERENTORI SUL FUTURO CONTENUTO DEL PROVVEDIMENTO, VALUTAZIONI DEL PUBBLICO INTERESSE

SE C'E' DISCREZIONALITÀ AMMINISTRATIVA C'È PARERE

135

VALUTAZIONI TECNICHE E PARERI

VALUTAZIONI TECNICHE

SE UNA VOLTA CHIESTA LA VALUTAZIONE TECNICA NON LA SI OTTIENE, SI DEVE CHIEDERE AD ALTRI ENTI OBBLIGATORIAMENTE E NON SI PUÒ PRESCINDERE

⇩

SILENZIO DEVOLUTIVO

PARERI

SE UNA VOLTA CHIESTO IL PARERE OBBLIGATORIO O FACOLTATIVO NON LO SI OTTIENE SI PUO' PRESCINDERE

⇩

SILENZIO FACOLTATIVO

136

L'acquisizione dei nulla osta autorizzazioni ecc.

137

SILENZIO ASSENSO
MODIFICHE
L 124/2015

138

138

L'art. 3 della L. Madia ha introdotto l'art. 17 bis alla legge 241/1990

Art. 17-bis Silenzio assenso tra amministrazioni pubbliche e tra amministrazioni pubbliche e gestori di beni o servizi pubblici.

1. Nei casi in cui è prevista l'acquisizione di assensi, concerti o nulla osta comunque denominati di amministrazioni pubbliche e di gestori di beni o servizi pubblici, per l'adozione di provvedimenti normativi e amministrativi di competenza di altre amministrazioni pubbliche, **le amministrazioni o i gestori competenti comunicano il proprio assenso, concerto o nulla osta entro trenta giorni dal ricevimento dello schema di provvedimento, corredato della relativa documentazione, da parte dell'amministrazione procedente**.

139

139

Il **termine è interrotto** qualora l'amministrazione o il gestore che deve rendere il proprio assenso, concerto o nulla osta rappresenti esigenze istruttorie o richieste di modifica, motivate e formulate in modo puntuale nel termine stesso.

In tal caso, l'assenso, il concerto o il nulla osta è reso nei successivi trenta giorni dalla ricezione degli elementi istruttori o dello schema di provvedimento; non sono ammesse ulteriori interruzioni di termini.

140

140

2. Decorsi i termini di cui al comma 1 senza che sia stato comunicato l'assenso, il concerto o il nulla osta, lo stesso si intende acquisito...

SILENZIO - ASSENSO

3. Le disposizioni dei commi 1 e 2 si applicano anche ai casi in cui è prevista l'acquisizione di **assensi**, **concerti o nulla osta** comunque denominati di amministrazioni preposte alla **tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, dei beni culturali e della salute dei cittadini, per l'adozione di provvedimenti normativi e amministrativi di competenza di amministrazioni pubbliche.** In tali casi, ove disposizioni di legge o i provvedimenti di cui all'articolo 2 non prevedano un termine diverso, **il termine entro il quale le amministrazioni competenti comunicano il proprio assenso, concerto o nulla osta è di novanta giorni dal ricevimento della richiesta da parte dell'amministrazione procedente.** Decorsi i suddetti termini senza che sia stato comunicato l'assenso, il concerto o il nulla osta, lo stesso si intende acquisito.

4. Le disposizioni del presente articolo non si applicano nei casi in cui disposizioni del diritto dell'Unione europea richiedano l'adozione di provvedimenti espressi.

143

La conclusione dell'istruttoria

Solo per i procedimenti a istanza di parte

144

COMUNICAZIONE MOTIVI OSTATIVI ACCOGLIMENTO ISTANZA (art. 10 bis L. 241/90)

Nei procedimenti ad istanza di parte, l'amministrazione procedente, prima dell'adozione di un provvedimento di rigetto, è tenuta a comunicare tempestivamente all'istante i motivi ostativi all'accoglimento della domanda presentata

L'istante ha diritto di presentare osservazioni scritte e documenti (di cui verrà dato atto nella motivazione)

145

Art. 10 bis

- Nei procedimenti ad istanza di parte il responsabile del procedimento o l'autorità competente, prima della formale adozione di un provvedimento negativo, comunica tempestivamente agli istanti i motivi che ostano all'accoglimento della domanda.
- Entro il termine di dieci giorni dal ricevimento della comunicazione, gli istanti hanno il diritto di presentare per iscritto le loro osservazioni, eventualmente corredate da documenti. La comunicazione di cui al primo periodo interrompe i termini per concludere il procedimento che iniziano nuovamente a decorrere dalla data di presentazione delle osservazioni o, in mancanza, dalla scadenza del termine di cui al secondo periodo.
- Dell'eventuale mancato accoglimento di tali osservazioni è data ragione nella motivazione del provvedimento finale.
- Le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano alle procedure concorsuali e ai procedimenti in materia previdenziale e assistenziale sorti a seguito di istanza di parte e gestiti dagli enti previdenziali. Non possono essere addotti tra i motivi che ostano all'accoglimento della domanda inadempienze o ritardi attribuibili all'amministrazione.

146

Fase istruttoria

ESITO POSITIVO

ACCOGLIMENTO

PROVVEDIMENTO FAVOREVOLE

147

Fase istruttoria

ESITO NEGATIVO

Preavviso di Rigetto

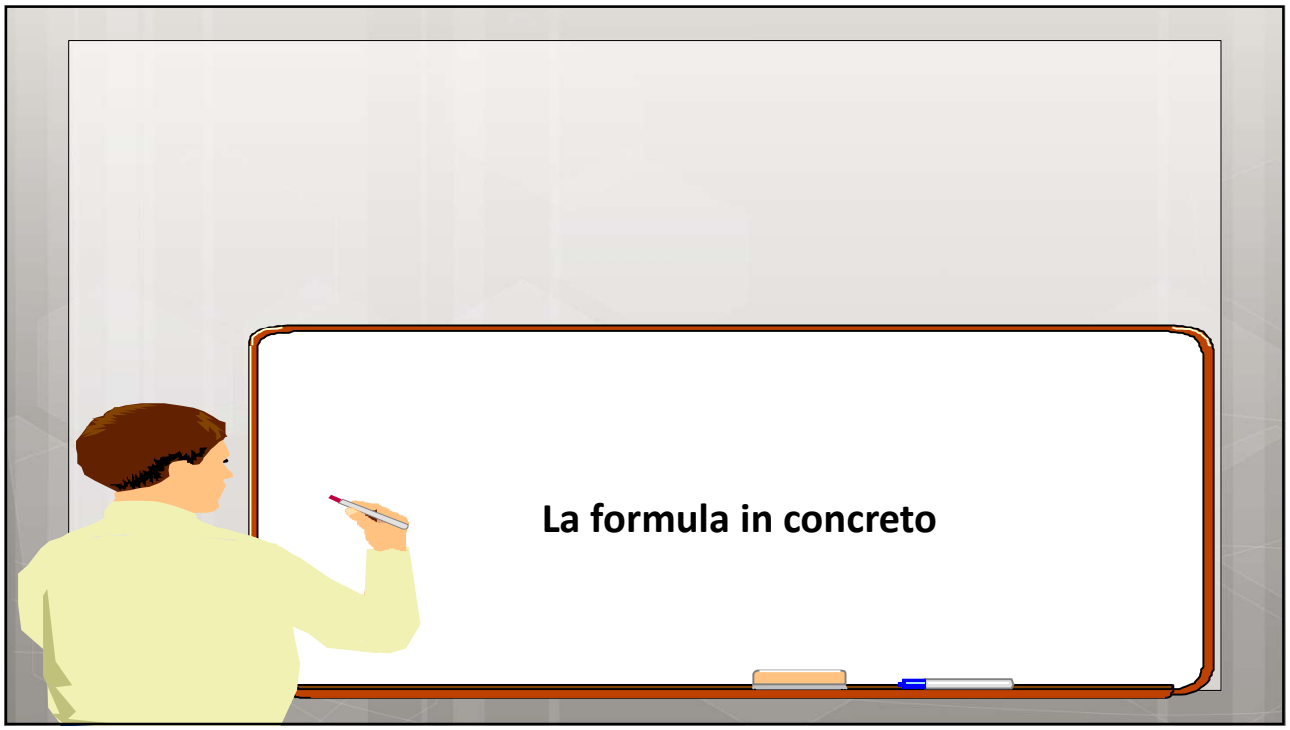
Osservazioni e/o documenti presentati dal richiedente

Accoglimento

Mancato accoglimento

PROVVEDIMENTO SFAVOREVOLE

148



149

COMUNICAZIONE PREAVVISO DI DINIEGO EX ART. 10 BIS L. 241/1990

Al Sig. (dati destinatario)

Oggetto: …….. (accertamento abuso edilizio, annullamento provvedimento, revoca, sospensione, accertamento di…… ecc.) - Comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza ex art. 10 bis della legge 241/1990.

A seguito dello svolgimento dell'istruttoria, è risultato che per il procedimento indicato in oggetto, da Lei avviato in data con istanza registrata al protocollo di questo Ente al n. XXX, non può trovare legittimo accoglimento perché … (precisare le motivazioni ostative).

Sulla base di tali elementi La invito a fornire, entro 10 giorni dal ricevimento della presente comunicazione, specifiche osservazioni che consentono di rivalutare gli elementi e le informazioni inizialmente prodotti.

Questa comunicazione è inviata a sua garanzia per favorire un ulteriore intervento partecipativo al procedimento secondo quanto previsto dall'art. 10 bis della L. 241/1990 s.m.i.

Le osservazioni devono essere presentate in forma scritta all'ufficio … (indicare quello competente all'istruttoria del procedimento) e possono eventualmente essere corredate da documenti che permettano di valutare al meglio gli elementi nuovi rappresentati.

La presente comunicazione interrompe i termini per concludere il procedimento che inizieranno nuovamente a decorrere dalla data di presentazione delle osservazioni o, in mancanza, dalla scadenza del termine di 10 giorni dal ricevimento della presente come sopra indicato.

Distinti saluti.

VisualBee

150

LA FORMULA DI UN PROVVEDIMENTO AVVIATO AD ISTANZA DI PARTE CON CONCLUSIONE NEGATIVA

Premesso che:

• il Sig. … ha presentato in data … un'istanza per avviare il procedimento amministrativo (specificare l'oggetto del procedimento);

• dalle risultanze dell'istruttoria del procedimento amministrativo condotta dal Responsabile del procedimento Sig. …, agli atti del fascicolo, sono emersi elementi ostativi all'accoglimento dell'istanza stessa e precisamente:

……..;

• in base alle disposizioni di cui all'art. 10 bis della legge 241/1990, il sig. … è stato inviato a presentare specifiche osservazioni ed eventuali documenti correlati;

• il Sig. … non ha presentato osservazioni;

(oppure)

• il Sig. … ha presentato in data … un documento contenente osservazioni specifiche in merito al procedimento in corso che evidenziano elementi innovativi rispetto a quelli già conosciuti;

• l'ulteriore sviluppo dell'istruttoria ha evidenziato la permanenza degli elementi ostativi all'accoglimento dell'istanza sopra descritti **in quanto** ….

• a fronte di tali motivazioni, non potendo essere accolte le osservazioni formulate dall'interessato, risulta necessario rigettare l'istanza presentata;

Visti:

(citare eventuali norme)

DELIBERA/DETERMINA

rigetta/ non accoglie, per le motivazioni in premessa esplicitate, l'istanza presentata dal Sig. …. in relazione al procedimento.

151

La conclusione del procedimento

IL FATTORE TEMPO

152

CONCLUSIONE DEL PROCEDIMENTO

PROVVEDIMENTO ESPRESSO (art. 2)

- TERMINE (30 gg.)
- MOTIVAZIONE (presupposti di fatti e ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione dell'amministrazione)

SILENZIO ASSENSO (art. 20)

(procedimenti ad istanza di parte)

153

IL TERMINE ENTRO CUI CONCLUDERE IL PROCEDIMENTO

154

TEMPESTIVITÀ

LA P.A. DEVE CONCLUDERE
IL PROCEDIMENTO MEDIANTE
UN PROVVEDIMENTO ESPRESSO

LE DIVERSE P.A. (se non già disposto
per legge o per regolamento) devono indicare
IL TERMINE ENTRO CUI IL PROCEDIMENTO DEVE
CONCLUDERSI

SE LE P.A. NON STABILISCONO UN TERMINE
ESSO SI CONSIDERA DI 30 GIORNI

155

ART. 2, L. 241/90 - IL TERMINE

L'art. 2 assume particolare rilevanza nell'ambito della disciplina amministrativa procedimentale definita dalla Legge 241/90 affermando due grandi principi:

1°) obbligo per l'amministrazione di adottare un PROVVEDIMENTO ESPRESSO sia

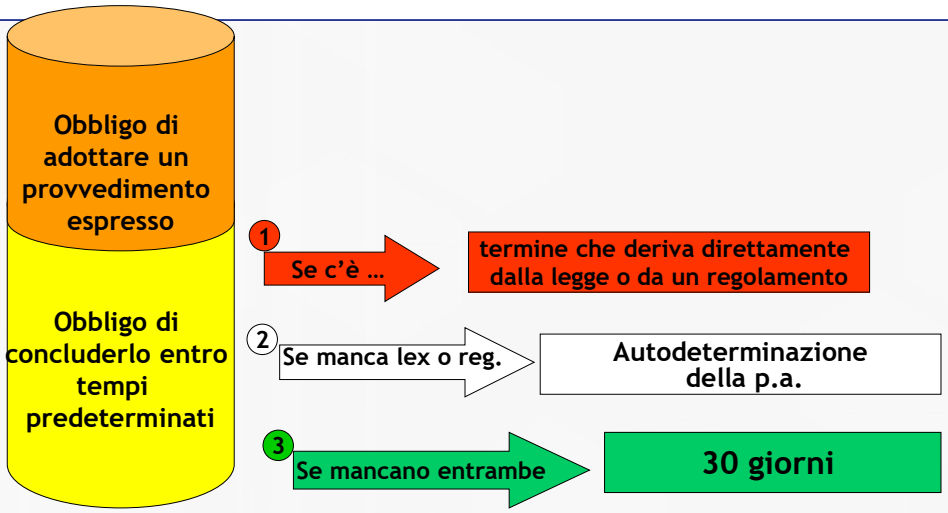
a) nel caso di *input* procedimentale ad iniziativa di parte

b) sia nel caso di avvio conseguente ad un dovere dell'amministrazione di procedere (iniziativa d'ufficio)

2°) si impone alla P.A. che il provvedimento espresso si concluda entro un determinato termine.

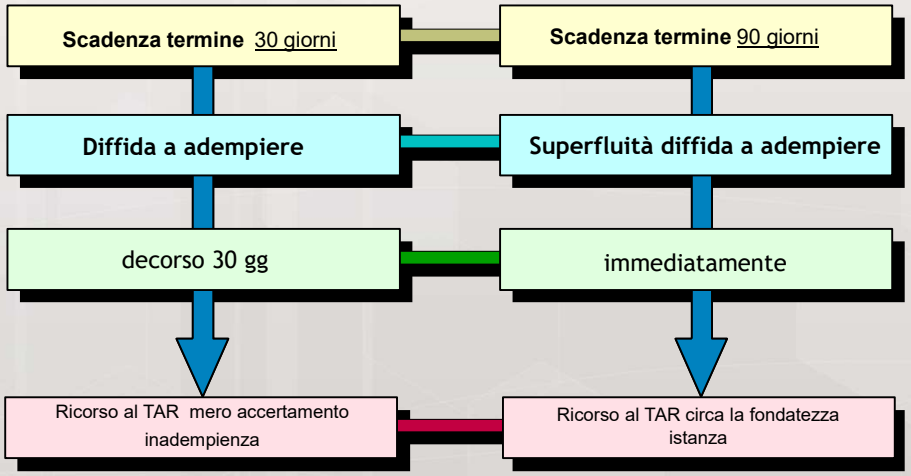
156

La previsione normativa: le tre distinte ipotesi di determinazione del termine



157

Diverso regime termine art. 2 legge 241 /1990



158

Art. 11 D.P.R. 62/2013: comportamento in servizio

- **1. Fermo restando il rispetto dei termini del procedimento amministrativo, il dipendente, salvo giustificato motivo, non ritarda né adotta comportamenti tali da far ricadere su altri dipendenti il compimento di attività o l'adozione di decisioni di propria spettanza.**
- 2. Il dipendente utilizza i permessi di astensione dal lavoro, comunque denominati, nel rispetto delle condizioni previste dalla legge, dai regolamenti e dai contratti collettivi.
- 3. Il dipendente utilizza il materiale o le attrezzature di cui dispone per ragioni di ufficio e i servizi telematici e telefonici dell'ufficio nel rispetto dei vincoli posti dall'amministrazione. Il dipendente utilizza i mezzi di trasporto dell'amministrazione a sua disposizione soltanto per lo svolgimento dei compiti d'ufficio, astenendosi dal trasportare terzi, se non per motivi d'ufficio.

159

Art. 12 D.P.R. 62/2013: rapporti con il pubblico

- **Nelle operazioni da svolgersi e nella trattazione delle pratiche il dipendente rispetta, salvo diverse esigenze di servizio o diverso ordine di priorità stabilito dall'amministrazione, l'ordine cronologico e non rifiuta prestazioni a cui sia tenuto con motivazioni generiche**. Il dipendente rispetta gli appuntamenti con i cittadini e risponde senza ritardo ai loro reclami.

160

Art. 2 bis L. 241/1990: Conseguenze per il ritardo dell'amministrazione nella conclusione del procedimento

1. Le pubbliche amministrazioni e i soggetti di cui all' articolo 1, comma 1-ter, sono tenuti al risarcimento del danno ingiusto cagionato in conseguenza dell' inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento.
1-bis. Fatto salvo quanto previsto dal comma 1 e ad esclusione delle ipotesi di silenzio qualificato e dei concorsi pubblici, in caso di inosservanza del termine di conclusione del procedimento ad istanza di parte, per il quale sussiste l'obbligo di pronunziarsi, l'istante ha diritto di ottenere un indennizzo per il mero ritardo alle condizioni e con le modalità stabilite dalla legge o, sulla base della legge, da un regolamento emanato ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400. In tal caso le somme corrisposte o da corrispondere a titolo di indennizzo sono detratte
2. COMMA ABROGATO DAL D. LGS. 2 LUGLIO 2010, N. 104.

161

Il differimento del termine

162

AMBITO OGGETTIVO DELLA DISCIPLINA EX ART. 2

Il termine finale può essere prorogato ?

163

ART. 2, comma 7

Fatto salvo quanto previsto dall'articolo 17, i termini di cui ai commi 2, 3, 4 e 5 del presente articolo possono essere sospesi, per una sola volta e per un periodo non superiore a trenta giorni, per l'acquisizione di informazioni o di certificazioni relative a fatti, stati o qualità non attestati in documenti già in possesso dell'amministrazione stessa o non direttamente acquisibili presso altre pubbliche amministrazioni.

Si applicano le disposizioni dell'articolo 14, comma 2 (conferenza servizi indetta trascorsi silenti i 30 giorni dalla richiesta o in caso di acquisizione negativa).

164

I casi di proroga legale dei termini rispetto a quello ordinario

Proroga del termine	• Art. 17 Acquisizione di valutazione tecnica	Il procedimento non si può concludere senza l'acquisizione della valutazione tecnica
Interruzione del termine	• Art. 10 bis preavviso di rigetto	Il termine del procedimento riprende ex novo a decorrere solo dopo l'acquisizione delle controdeduzioni
Sospensione del termine	• Art. 2 comma 7 acquisizione di documenti **non** in possesso dell'amministrazione	Il termine riprende a decorrere per il residuo dal momento della acquisizione dei documenti

165

Non c'è proroga legale dei termini rispetto a quello ordinario

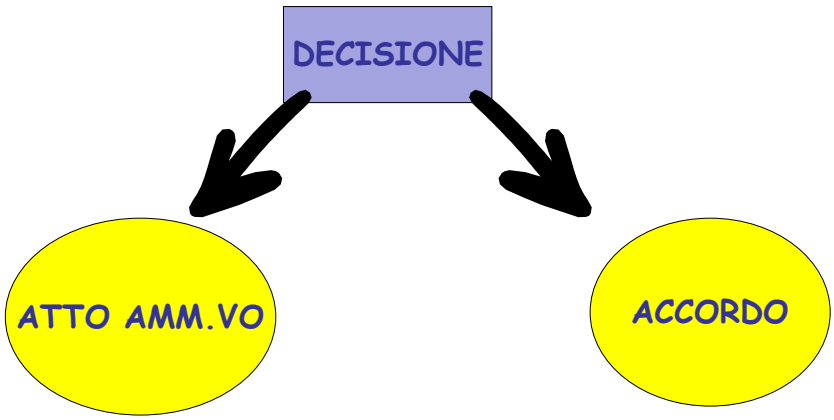
Acquisizione di pareri	• art. 16 Acquisizione di pareri	Il procedimento si può concludere, decorsi venti giorni dalla richiesta, senza l'acquisizione del parere
Acquisizione di nulla osta e autorizzazioni	• art. 17 bis silenzio tra pubbliche amministrazioni	Decorsi i termini di cui al comma 1 (30 giorni) senza che sia stato comunicato l'assenso, il concerto o il nulla osta, lo stesso si intende acquisito (salve esigenze istruttorie di chi deve rendere assensi, concerti e nulla osta: interruzione)
Acquisizione di documenti in possesso dell'amministrazione	• argomentando dall'art. 2 comma 7 • fatti stati qualità in possesso dell'amministrazione	Il termine coincide con quello previsto dagli artt. 71 e 72 dpr 445/2000 per l'acquisizione d'ufficio

166

Legge sul procedimento amministrativo
Fasi del procedimento

c) Fase costitutiva

LA FASE costitutiva è quella in cui la PA, terminata l'istruttoria perviene alle sue CONCLUSIONI



Legge sul procedimento amministrativo
Fasi del procedimento

d) Fase integrativa dell'efficacia

È una fase **solo eventuale**, se prevista dalla legge.

Tale previsione è giustificata

Dalla necessità di valutare la legittimità o la congruità del provvedimento adottato:

atti di controllo

Dalla natura del provvedimento adottato, che può richiedere di essere portato a conoscenza dei destinatari per produrre effetti giuridici:

atti di comunicazione, pubblicazione o notificazione

Fasi del procedimento:

- Preparatoria
- Costitutiva
- Integrativa dell'efficacia:
  L'ESECUTIVITÀ

Rientrano nella f.i.e.

- PUBBLICAZIONI
- NOTIFICAZIONI
- ATTI DI CONTROLLO

È l'ultima fase del procedimento nel corso della quale l'atto già perfetto acquista efficacia.

È una fase eventuale, perché potrebbe anche non esserci

169

Fase integrativa dell'efficacia

Con il venir meno degli ***atti di controllo preventivo di legittimità***

La fase integrativa dell'efficacia era divenuta ***solo eventuale***

Nei soli casi previsti dalla legge

Previsione dell'art. 21 bis l.241/1990
atti restrittivi della sfera giuridica del destinatario

→ ***atti di comunicazione, pubblicazione o notificazione***

Previsione dell'art. 191 Tuel
Determinazioni di impegno di spesa

→ ***visto di copertura finanziaria***

170

170

Art. 21-bis ***Efficacia del provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati***

- 1. Il **provvedimento limitativo** della sfera giuridica dei privati **acquista efficacia nei confronti di ciascun destinatario con la comunicazione allo stesso** effettuata anche nelle forme stabilite per la notifica agli irreperibili nei casi previsti dal codice di procedura civile. Qualora per il **numero dei destinatari** la comunicazione personale non sia possibile o risulti particolarmente gravosa, **l'amministrazione provvede mediante forme di pubblicità idonee** di volta in volta stabilite dall'amministrazione medesima. Il **provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati non avente carattere sanzionatorio può contenere una motivata clausola di immediata efficacia. I provvedimenti limitativi della sfera giuridica dei privati aventi carattere cautelare ed urgente sono immediatamente efficaci**.

171

IL CAPO IV BIS

I provvedimenti amministrativi "limitativi della sfera giuridica dei privati" art. 21 bis.

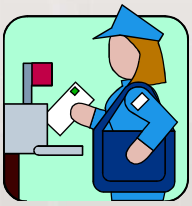
La norma in esame introduce in via generale un temperamento alla regola generale vigente nel diritto amministrativo che vede l'efficacia quale caratteristica naturale del provvedimento amministrativo.

Con tale statuizione si afferma il principio che **per i provvedimenti amministrativi "*limitativi della sfera giuridica dei privati*" l'acquisto dell'efficacia è subordinato alla comunicazione ai destinatari.**

172

IL CAPO IV BIS

La comunicazione: una forma di tutela



Tale previsione di stampo evidentemente garantista introduce una vera e propria tutela nei confronti di coloro che sono destinati a subire le conseguenze negative determinate dall'adozione di un atto.

l'eventuale difetto di efficacia del provvedimento, determinato dall'omessa o erronea comunicazione al destinatario, avrebbe quale immediata conseguenza quella di precludere alla P.A. procedente la possibilità di proseguire con l'eventuale azione esecutiva (v. art. 21 ter).

173

Forma della comunicazione

- la comunicazione può essere effettuata anche nelle forme stabilite per la notifica agli irreperibili nei casi previsti dal codice di procedura civile.
- Qualora per il numero dei destinatari la comunicazione personale non sia possibile o risulti particolarmente gravosa, l'amministrazione provvede mediante forme di pubblicità idonee di volta in volta stabilite dall'amministrazione medesima

174

174

Le modalità della comunicazione

ART. 143 del c.p.c. prevede che:

"Se non sono conosciuti la residenza, la dimora e il domicilio del destinatario e non vi è il procuratore previsto dall'art. 77, l'ufficiale giudiziario esegue la notificazione mediante deposito di copia dell'atto nella casa comunale dell'ultima residenza o, se questa è ignota, in quella del luogo di nascita del destinatario, e mediante affissione di altra copia nell'albo dell'ufficiale giudiziario davanti al quale si procede."

175

Art. 21-quater ***Efficacia ed esecutività del provvedimento***

- 1. I provvedimenti amministrativi efficaci sono eseguiti immediatamente, salvo che sia diversamente stabilito dalla legge o dal provvedimento medesimo.
  2. L'efficacia ovvero l' esecuzione del provvedimento amministrativo può essere sospesa, per gravi ragioni e per il tempo strettamente necessario, dallo stesso organo che lo ha emanato ovvero da altro organo previsto dalla legge. Il termine della sospensione è esplicitamente indicato nell' atto che la dispone e può essere prorogato o differito per una sola volta, nonché ridotto per sopravvenute esigenze. *La sospensione non può comunque essere disposta o perdurare oltre i termini per l'esercizio del potere di annullamento di cui all'articolo 21-nonies.*

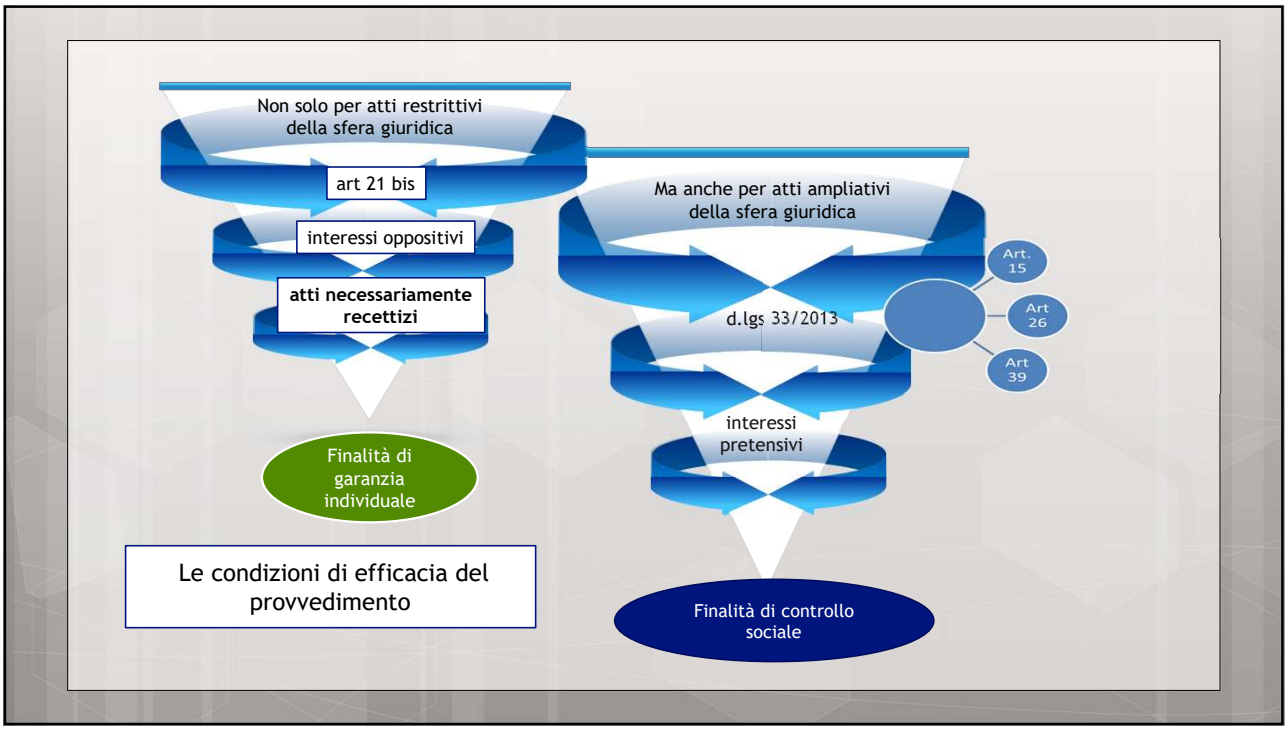
176

Le altre ipotesi di condizioni di efficacia

177

L'evoluzione recente letta in chiave giuridica

178



179

GLI OBBLIGHI DI PUBBLICITÀ NOTIZIALE

Il d.lgs. 33/2013

180

Distinzione però tra pubblicità legale e pubblicità notiziale

pubblicità legale

- Pubblicazione all'albo come condizione legale di efficacia

pubblicità notiziale

- Pubblicazione sul sito per mera notizia, per rendere conoscibile un atto (Dl 33/2013)

Non è n requisito di efficacia del provvedimento

181

pubblicità legale e pubblicità notiziale

Anche se venuta meno all'art 54 comma 4 bis DEL CODICE AMMINISTRAZIONE DIGITALE

ora compare in numerose parti ugualmente

Pubblicità legale

Art. 15 comma 2 | Art. 26 comma 3 | Art. 39 comma 3 | Art. 32 legge 69/2009

pubblicità notizia

Art. 23 (provvedimenti amministrativi)

182

Pubblicità notizia

Art. 23 Obblighi di pubblicazione concernenti i provvedimenti amministrativi

1. Le pubbliche amministrazioni pubblicano e aggiornano ogni sei mesi, in distinte partizioni della sezione «Amministrazione trasparente», gli elenchi dei provvedimenti adottati dagli organi di indirizzo politico e dai dirigenti, con particolare riferimento ai provvedimenti finali dei procedimenti di:
a) *LETTERA SOPPRESSA DAL D. LGS. 25 MAGGIO 2016, N. 97 (*autorizzazione o concessione);
b) scelta del contraente per l' affidamento di lavori, forniture e servizi, anche con riferimento alla modalità di selezione prescelta ai sensi del codice dei contratti pubblici, relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo *18 aprile 2016, n. 50, fermo restando quanto previsto dall'articolo 9-bis*;
c) *LETTERA SOPPRESSA DAL D. LGS. 25 MAGGIO 2016, N. 97 (*concorsi e prove selettive);
d) accordi stipulati dall' amministrazione con soggetti privati o con altre amministrazioni pubbliche *((, ai sensi degli articoli 11 e 15 della legge 7 agosto 1990, n. 241))*.
2. *((COMMA ABROGATO DAL D. LGS. 25 MAGGIO 2016, N. 97))*.

183

Ipotesi di pubblicità legale previsti dal decreto 33:

Art. 15: Obblighi di pubblicazione concernenti i titolari di incarichi di collaborazione o consulenza

Comma 2:
La pubblicazione degli estremi degli atti di conferimento di incarichi di collaborazione o di consulenza a soggetti esterni a qualsiasi titolo per i quali è previsto un compenso, completi di indicazione dei soggetti percettori, della ragione dell' incarico e dell' ammontare erogato… sono condizioni per l' acquisizione dell' efficacia dell'atto e per la liquidazione dei relativi compensi

Art. 26: Obblighi di pubblicazione degli atti di concessione di sovvenzioni, contributi e sussidi e attribuzione di vantaggi economici a persone fisiche ed enti pubblici e privati

Comma 3:

La pubblicazione ai sensi del presente articolo costituisce condizione legale di efficacia dei provvedimenti che dispongano concessioni e attribuzioni di importo complessivo superiore a mille euro nel corso dell' anno solare al medesimo beneficiario

Art. 39: Trasparenza dell'attività di pianificazione e governo del territorio

Comma 3:
La pubblicità degli atti di cui al comma 1, lettera a) , è condizione per l' acquisizione dell'efficacia degli atti stessi

184

La nuova filosofia

- Superamento dell'idea che vede risolta nella semplice adozione dell'atto e nella fase costitutiva
- l'idea del perseguimento del pubblico interesse
- Superamento dell'idea efficientista, contenuta nell'art. 107 comma 6 del tuel
- Necessità di una verifica ab externo in chiave economica
- Non più eventualità della fase integrativa dell'efficacia

185

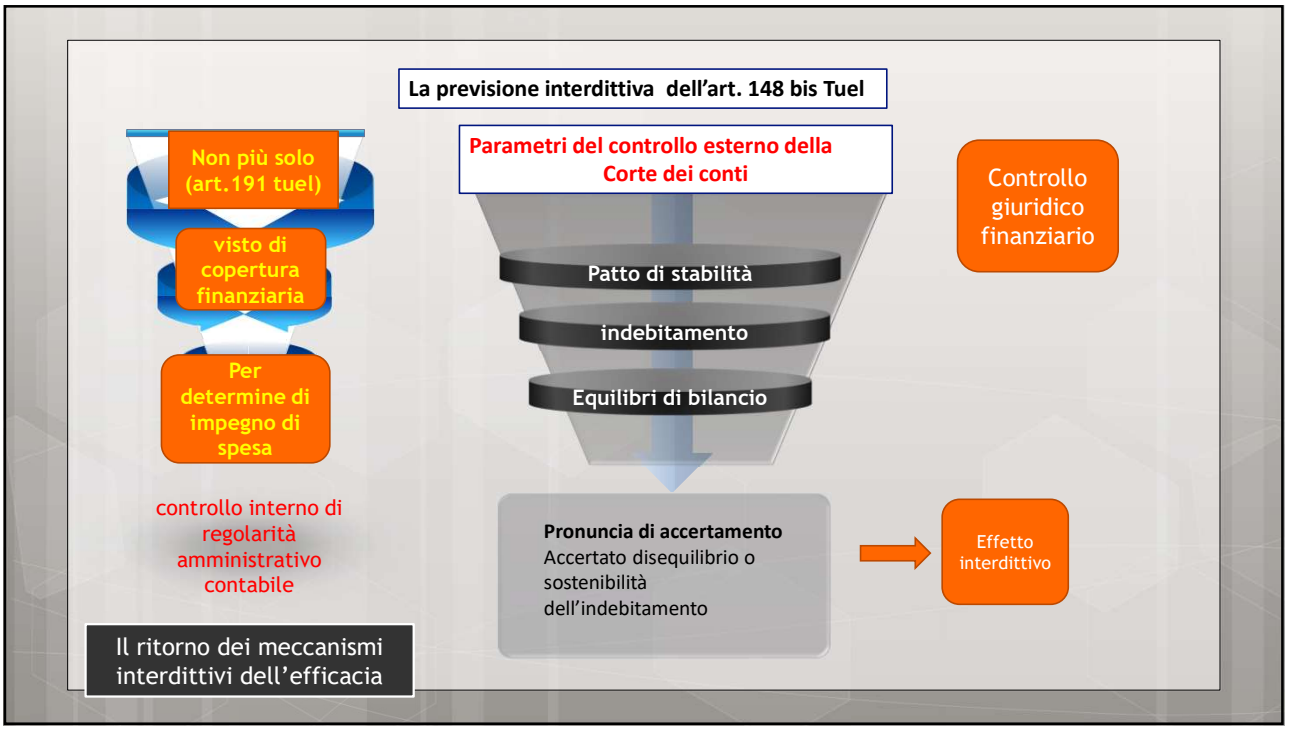
L'ampliamento dei meccanismi interdittivi dell'efficacia

186

Il ritorno dei meccanismi interdittivi dell'efficacia

Non solo per atti restrittivi della sfera giuridica	• interessi oppositivi • atti recettizi (art 21 bis legge 241/1990)
Ma anche per atti ampliativi della sfera giuridica	• Interessi pretensivi • Art. 15 d.lgs. 33/2013 • Art. 26 • Art. 39
Art 148 bis controllo giuridico	• Comma 3 controllo interdittivo della Corte dei conti se disequilibrio strutturale

187



188

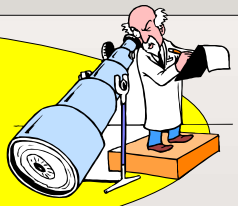
Art. 148 bis, comma 3:

l'accertamento, da parte delle competenti sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, di squilibri economico-finanziari, della mancata copertura di spese, della violazione di norme finalizzate a garantire la regolarità della gestione finanziaria, o del mancato rispetto degli obiettivi posti con il patto di stabilità interno comporta per gli enti interessati l'obbligo di adottare, entro sessanta giorni dalla comunicazione del deposito della pronuncia di accertamento, i provvedimenti idonei a rimuovere le irregolarità e a ripristinare gli equilibri di bilancio. Tali provvedimenti sono trasmessi alle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti che li verificano nel termine di trenta giorni dal ricevimento. Qualora l'ente non provveda alla trasmissione dei suddetti provvedimenti o la verifica delle sezioni regionali di controllo dia esito negativo, è preclusa l'attuazione dei programmi di spesa per i quali è stata accertata la mancata copertura o l'insussistenza della relativa sostenibilità finanziaria

189

189

ILLEGITTIMITÀ dell'atto amministrativo



INCOMPETENZA RELATIVA

VIOLAZIONE DI LEGGE

ECCESSO DI POTERE

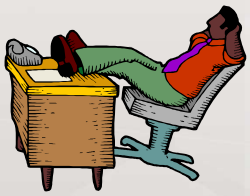
190

incompetenza (relativa)

Rappresenta un'ipotesi di invalidità che al pari dell'eccesso di potere e della violazione di legge reca come conseguenza l'annullabilità del provvedimento.

L'individuazione di questo vizio **si effettua con riferimento al soggetto che emana il provvedimento**.

Il vizio *de quo* **dipende dal difetto della potestà amministrativa in capo all'autore dell'atto**



191

incompetenza (relativa)

Il vizio di incompetenza non va valutato con riferimento al momento organizzativo in senso stretto, ma al settore di attività unitariamente considerato, sicché se l'organo incompetente riguardo al provvedimento concretamente emanato ha competenza ad adottare altre determinazioni nell'ambito del medesimo settore di attività, l'incompetenza va qualificata come relativa e non assoluta, anche se l'organo incompetente appartiene ad altro plesso della PA o addirittura ad altra PA

TAR Piemonte, Torino, Sez. I, 3 gennaio 2014 n. 4

(delibera giuntale di approvazione del progetto del piano di recupero di un complesso industriale, impugnata con ricorso

192

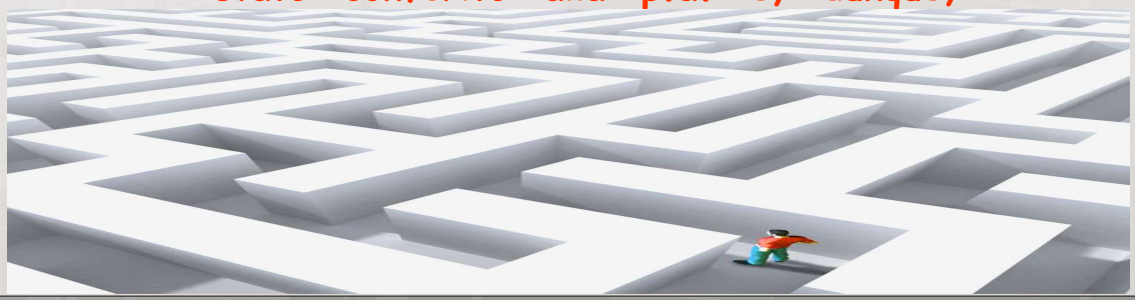
ART. 21-SEPTIES DELLA LEGGE N. 241/90 - Nullità del provvedimento

1. E' nullo il provvedimento amministrativo che manca degli elementi essenziali, che è viziato da difetto assoluto di attribuzione, che è stato adottato in violazione o elusione del giudicato, nonché negli altri casi espressamente previsti dalla legge.

193

L'ECCESSO DI POTERE

- La violazione del principio sopra esposto comporta la cosiddetta "*deviazione*" dell'atto dal fine istituzionale;
- **l'atto amministrativo che risulti deviato dal fine tipico per il quale il potere è stato conferito alla p.a. è, dunque,**

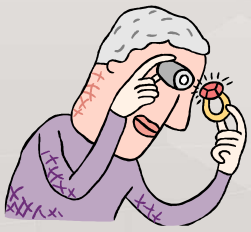


194

L'ECCESSO DI POTERE

ANNULLABILITÀ

- Il **vizio di eccesso di potere**, legato al cattivo svolgimento dell'azione amministrativa, nasce proprio dall'esigenza di **operare un controllo dell'azione amministrativa**, per come si manifesta attraverso l'emanazione del provvedimento.
- Quindi attraverso il "controllo" (nel senso di verifica circa la finalità pubblica) del provvedimento si opera un controllo indiretto sull'attività, il quale si effettua attraverso le cosiddette "**figure sintomatiche**"



195

L'ECCESSO DI POTERE: sviamento di potere

E' l'ipotesi che ricorre **quando la P.A. nell'utilizzare un suo potere discrezionale persegue un fine diverso** (di carattere politico o personale) **da quello per il quale il potere le è stato conferito**.

Analogamente ricorre la medesima figura sintomatica **qualora la P.A. pur perseguendo un interesse pubblico, utilizzi un potere diverso da quello previsto dalla legge per quel fine**.

196

L'ECCESSO DI POTERE: sviamento di potere

Affinché sussista il vizio dello sviamento di potere è necessario che gli elementi emersi rivelino in modo indubbio il dissimulato scopo dell'atto

Cons. Stato Sez. V, 05/02/2018, n. 725

Lo sviamento consiste nella **effettiva e comprovata divergenza tra l'atto e la sua funzione tipica, ovvero quando il potere è stato esercitato per finalità diverse da quelle enunciate dal legislatore con la norma attributiva dello stesso** e, in particolare, quando l'atto posto in essere sia determinato da un interesse diverso da quello pubblico. Inoltre, la censura di sviamento deve essere supportata da precisi e concordanti elementi di prova, idonei a dare conto delle divergenze dell'atto dalla sua tipica funzione istituzionale, non bastando mere supposizioni o indizi, che non si traducano nella dimostrazione della illegittima finalità perseguita in concreto dalla PA

TAR Veneto, Venezia, Sez. I, 30/08/2017, n. 811

197

L'ECCESSO DI POTERE: travisamento dei fatti

Si rinviene nel caso di **erronea ed inesatta considerazione dei fatti storici che l'amministrazione pone a base del proprio provvedimento, sia nell'ipotesi in cui la P.A. ponga quale presupposto del proprio provvedimento un fatto inesistente** (o divenuto tale), **sia nel caso**

198

L'ECCESSO DI POTERE: travisamento dei fatti

In tema di cause di servizio e di equo indennizzo, il giudizio medico-legale si fonda su nozioni scientifiche e su dati di esperienza di carattere tecnico discrezionale che, in quanto tali, sono sottratti al sindacato di legittimità del giudice amministrativo, salvo i casi in cui si ravvisi irragionevolezza manifesta o palese travisamento dei fatti, ovvero, quando non sia stata presa in considerazione la sussistenza di circostanze di fatto tali da poter incidere sulla valutazione medica finale, oppure esulino dai normali canoni di attendibilità in relazione alle conoscenze scientifiche applicate

T.A.R. Calabria Catanzaro Sez. I, 24/01/2018, n. 189

199

L'ECCESSO DI POTERE: Violazione di circolare

Se l'inosservanza di una circolare, in quanto atto a rilevanza meramente interna, non dà luogo ad un vizio di legittimità, essa **comporta eccesso di potere per contraddittorietà tra più atti nel caso in cui esista un vincolo gerarchico tra l'autorità che ha emanato la circolare e quella che ha adottato il provvedimento concreto**.

200

L'ECCESSO DI POTERE: **Violazione di circolare**

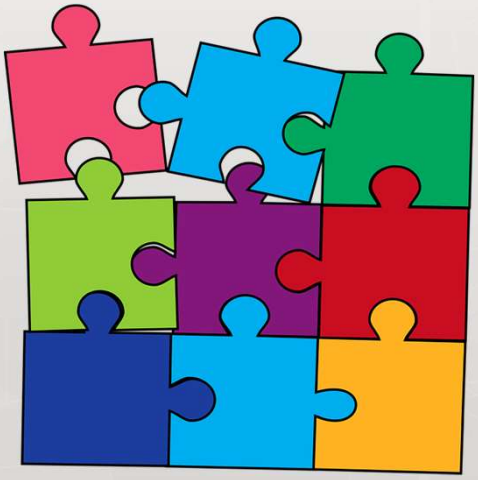
L'eventuale violazione di norme di carattere interno dell'amministrazione, emanate con circolare, può costituire indice sintomatico di un possibile vizio di eccesso di potere; l'effettiva sussistenza di esso è, però, opportunamente da valutare e verificare di volta in volta in quanto la legittimità degli atti posti in essere dalla PA deve essere apprezzata, in primo luogo nonché in via principale, sulla base di norme di legge e di regolamenti disciplinanti l'esercizio dei poteri dell'amministrazione stessa

T.A.R. Campania Salerno Sez. I, 25/03/2014, n. 594

201

L'ECCESSO DI POTERE: Contraddittorietà (tra motivi e dispositivo)

E' ravvisabile nel caso **in cui la motivazione dell'atto non rappresenti la conseguenza delle premesse dello stesso**, vale a dire quando **il dispositivo sia incongruente rispetto al contenuto precedente dell'atto**.



202

L'ECCESSO DI POTERE: ILLOGICITÀ

Rappresenta l'ipotesi **in cui le premesse e le conseguenze non siano in linea tra loro.**

Taluna dottrina accomuna questo vizio con la **contraddittorietà**, ma **l'illogicità in realtà non esprime una contraddizione, bensì una mera mancanza di logica**.

203

L'ECCESSO DI POTERE: ILLOGICITÀ

In tema di atti amministrativi, a prescindere dalla questione della legittimità o no, di un annullamento regionale che affronti questioni di competenza di altre autorità, è indubbiamente viziato da eccesso di potere per illogicità, un atto di ritiro che rimuova un precedente provvedimento adottato in autotutela allorquando quest'ultimo sia stato motivato in relazione a più aspetti, sulla base della considerazione di un solo profilo, del tutto ignorando gli altri presi in esame nell'atto ritirato

Cons. Giust. Amm. Sic., 03/09/2015, n. 581

204

L'ECCESSO DI POTERE: Contraddittorietà tra provvedimenti

Si ha nell'ipotesi in cui **sia riscontrata contraddittorietà nella successione dei provvedimenti tra loro e non già nel medesimo.**

205

L'ECCESSO DI POTERE: Contraddittorietà tra provvedimenti

L'azione amministrativa, in tanto è caratterizzata da contraddittorietà, quale figura sintomatica dell'eccesso di potere suscettibile di inficiare un determinato provvedimento, in quanto quest'ultimo si ponga in palese contrasto con altro atto precedentemente adottato dalla medesima potestà e a questo strettamente collegato, in mancanza di mutamenti di fatto o di diritto, che impongano alla PA una diversa valutazione

Incorre nel vizio di eccesso di potere per contraddittorietà, l'amministrazione comunale che dopo aver approvato il piano di lottizzazione, esprima il diniego all'approvazione di una variante al piano, adducendo problematiche concernenti la compatibilità degli interventi oggetto del piano, tuttavia già positivamente valutata dallo stesso ente in sede di approvazione del piano di lottizzazione originario

206

L'ECCESSO DI POTERE: Disparità di trattamento

Discende dal principio costituzionale di uguaglianza e ragionevolezza ed è rappresentata **dall'adozione di provvedimenti diversi in situazioni identiche** (o estremamente simili).

Appare importante osservare che nell'ipotesi in cui vi sia un **precedente comportamento illegittimo** dell'amministrazione, perché in contrasto con le norme applicabili in una determinata materia, esso non può essere invocato per sostenere l'illegittimità, **sotto il profilo della disparità di trattamento, del successivo corretto esercizio del medesimo potere**.

L'ECCESSO DI POTERE: Disparità di trattamento

Il vizio di eccesso di potere per disparità di trattamento non può essere utilmente dedotto quando viene rivendicata l'applicazione in proprio favore di posizioni giuridiche riconosciute ad altri soggetti in modo illegittimo, in quanto, in applicazione del principio di legalità, la legittimità dell'operato dell'amministrazione non può comunque essere inficiata dall'eventuale illegittimità compiuta in altra occasione

TAR Puglia Bari Sez. III, 15 marzo 2018, n. 355
TAR Lazio Roma Sez. III ter, 27 giugno 2018 n. 7176

Eccesso di potere: ingiustizia manifesta

Rappresenta forse l'ipotesi piuttosto rara, perché questo tipo di figura attiene **più al merito che alla legittimità**.

Tuttavia vi sono ipotesi in cui vi sia una compressione dell'interesse privato talmente forte **da rendere irrilevante la finalità pubblicistica del provvedimento**. **Si concretizza quando l'interesse privato viene compresso o sacrificato non sussistendo sufficienti rag**

209

Eccesso di potere: ingiustizia manifesta

Nella carriera militare la valutazione «in senso assoluto» dei candidati all'avanzamento di grado, è caratterizzata da un'ampia discrezionalità tecnica, che - perciostesso – è sindacabile solamente nelle ipotesi in cui siano riscontrabili vizi logici costituenti espressione di obiettivi errori riconoscibili (errori di calcolo o errori di fatto), od emergano univoci ed evidenti sintomi di eccesso di potere per ingiustizia manifesta, come nel caso in cui la documentazione caratteristica del ricorrente mostri immediatamente un livello così macroscopicamente ottimale di precedenti di carriera dell'ufficiale scrutinato, da palesare l'assoluta inadeguatezza del punteggio assegnatogli

210

La violazione di legge

- Poiché in questi ultimi anni il legislatore ha emanato norme generali di comportamento della pubblica amministrazione, si è verificato il passaggio di alcune delle fattispecie prima ascrivibili alla categoria dell'eccesso di potere a quella della violazione di legge.

Con la 241/90 sono cambiati grandemente i confini tra eccesso di potere e violazione di legge

Va considerata quale figura residuale perché comprende tutte le specie di vizi che non rientrano tra l'eccesso di potere e l'incompetenza relativa

211

Violazione di legge

I casi:

- **vizio di forma**
- **difetto di motivazione**
- **inosservanza delle disposizioni relative alla valida costituzione dei collegi…**
- **contenuto illegittimo**
- **difetto di presupposti legali**
- **disparità di trattamento ed ingiustizia manifesta**
- **violazione dei criteri di economicità, efficacia e pubblicità**
- **violazione del principio del giusto procedimento**

212

Art. 21-octies Annullabilità del provvedimento

1. E' annullabile il provvedimento amministrativo adottato in violazione di legge o viziato da eccesso di potere o da incompetenza.
2. Non è annullabile il provvedimento adottato in **violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato. Il provvedimento amministrativo non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato**.

213

Irregolarità

Vizio dell'atto che non comporta illegittimità per raggiungimento dello scopo

Mancanza della data, del protocollo, della nomina del responsabile del procedimento, della formula di ricorribilità, erronea citazione di norme

214

QUANDO SI ESCLUDE L'ANNULLABILITÀ?

Art. 21 octies

violazioni di norme sul procedimento o sulla forma che non incidano in maniera sostanziale sul contenuto del provvedimento

nell'ipotesi di atti di natura vincolata

nei casi in cui il contenuto del provvedimento non sarebbe stato diverso laddove la normativa fosse stata rispettata

215

Individuazione di fattispecie con vizi formali

216

La mancanza della data

Mancanza data non è di per sé causa di invalidità, ma di mera irregolarità	• (Tar Piemonte, sez. II, n. 3580/2009)
Quando la data assuma significato determinante per il provvedimento, non è esclusa la validità qualora sussista altro fatto a dare certezza	• (Tar Puglia, sez. II, n. 53/2010)
ad es. qualora l'atto sia stato notificato al destinatario, si assumerà questa data come quella di emanazione del provvedimento stesso	• (Tar Abruzzo, sez. I, n. 449/2008)

mancanza del protocollo

la mancanza del protocollo può configurare una mera irregolarità dell'atto, ovvero incidere sulla prova del momento della sua adozione, ma non incide ex se sulla validità, e tantomeno [illegible] dell'atto stesso.

Tar Toscana n. 909 del 2003

VIOLAZIONI FORMALI

219

L'omessa nomina del responsabile del procedimento

- L'**omessa nomina del responsabile del procedimento** non può ex se assumere valenza di vizio procedimentale tale da condurre all'illegittimità dell'atto, trattandosi di **mera irregolarità** cui è possibile supplire considerando responsabile il funzionario preposto alla competente unità organizzativa, secondo quanto previsto **dall'art. 5, comma 2**, l. n. 241 del 1990 (TAR Campania, Napoli, Sez. VI, 3/7/2014 n. 3670 e Sez. VII 9.07.2012 n. 3289).

- è da escludere che tale omissione comporti, sul piano della legittimità del provvedimento finale, gli stessi effetti della mancata comunicazione dell'avvio del procedimento (TAR Sicilia, Palermo, 30 novembre 1996, n.1730)

220

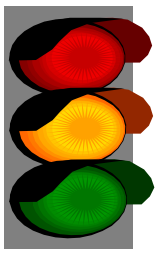
Termine e autorità alla quale è possibile ricorrere (art. 3, IV co.)

La mancanza determina solo irregolarità, con possibilità rimessione in termini, ove l'impugnazione sia stata fatta dinanzi ad un organo incompetente o fuori termine e sussista l'errore scusabile al cui verificarsi abbia contribuito l'Amministrazione procedente con la sua omissione

(Cons. Stato, sez. IV, n. 1528/2008; Cons. Stato, sez. III, n. 8408/2009).

221

Attenzione ai vizi



La distinzione è stata voluta dalla riforma della 241

Ma non tutti gli errori sono causa di annullabilità

Necessità di distinzione tra vizi invalidanti e semplici vizi di forma

222

Vizio di motivazione è vizio di forma?

223

art. 21 *octies prima parte*
difetto di motivazione

- Cons. di Stato, Sez. VI, - sentenza 19 maggio 2008, n. 2277

- Si deve ritenere che il difetto di motivazione costituisca vizio formale NON implicante annullamento, solo in materia di atti vincolati, il cui contenuto non avrebbe potuto essere diverso. Nel caso in cui, invece, l'amministrazione debba rendere conto sia della logica delle proprie scelte sia dell'adeguato e imparziale bilanciamento degli interessi operato, la motivazione del provvedimento resta l'unico parametro di riscontro al riguardo, in mancanza di elaborazione di criteri oggettivi e predeterminati, che agevolino detto riscontro. Mancando tali criteri a cui far riferimento, la motivazione deve dar conto in modo esauriente delle ragioni della scelta

224

art. 21 *octies prima parte* *difetto di motivazione*

- TAR ABRUZZO - PESCARA - sentenza 13 giugno 2005, n. 394
- Il difetto di motivazione ha natura di vizio "sulla forma degli atti" , e comporta l'applicabilità a tale tipo di vizio - nel caso di atti vincolati - della sanatoria ex art. 21 *octies* della L. n. 241/90

225

art. 21 *octies e difetto di motivazione*

- TAR SARDEGNA, SEZ. I - sentenza 15 luglio 2005
- impossibilità di annullare un provvedimento di esclusione dal concorso per difetto di motivazione nel caso in cui risulti, ex art. 21 *octies* della L. n. 241 del 1990, che il contenuto dispositivo dell'atto di esclusione non avrebbe potuto essere diverso

226

art. 21 *octies e difetto di motivazione*

- TAR Lombardia, SEZ. I - sentenza n. 805 del 27.3.2018
- La mancanza della comunicazione di cui all'art. 10 bis della Legge n. 241/1990 incide sulla validità dell'atto conclusivo del procedimento nei soli limiti previsti dall'art. 21 octies, comma 2 del medesimo D.Lgs. ossia qualora abbia determinato un deficit istruttorio

227

art. 21 *octies prima parte integrazione in giudizio*

- TAR CAMPANIA - SALERNO, SEZ. I - sentenza 4 maggio 2005
- a seguito dell'art. 21 *octies*, 2° comma, della L. n. 241/90, introdotto dalla L. n. 15/2005, è venuto meno il divieto per la P.A. di integrare la motivazione nel corso del giudizio

228

Vizio di incompetenza è vizio di forma?

229

art. 21 *octies*
vizio di incompetenza relativa

- TAR PUGLIA, SEZ. I - sentenza 13 0ttobre 2016 n. 1356
- Dalla lettura combinata dei commi 1 e del 2 dell'art. 21 octies L. n. 241 del 1990 si desume che, quando viene accertata l'incompetenza relativa dell'organo adottante, il provvedimento deve essere necessariamente annullato, non potendo trovare applicazione la disposizione che ne preclude l'annullamento laddove sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato. Detta disposizione si riferisce ai soli casi in cui il provvedimento adottato sia stato adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma. Né è possibile includere le norme sulla ***competenza*** tra quelle sul procedimento amministrativo o sulla forma degli atti.

230

art. 21 *octies*
vizio di incompetenza relativa

- TAR CAMPANIA-NAPOLI, SEZ. IV - sentenza 12 aprile 2005
- impossibilità di applicare la sanatoria degli atti viziati prevista dall'art. 21 *octies* della L. n. 241/1990, introdotto dalla L. n. 15/2005, al vizio di incompetenza relativa e di accogliere la domanda di risarcimento nel caso in cui l'atto, annullato per incompetenza, possa essere reiterato dall'organo competente ora per allora

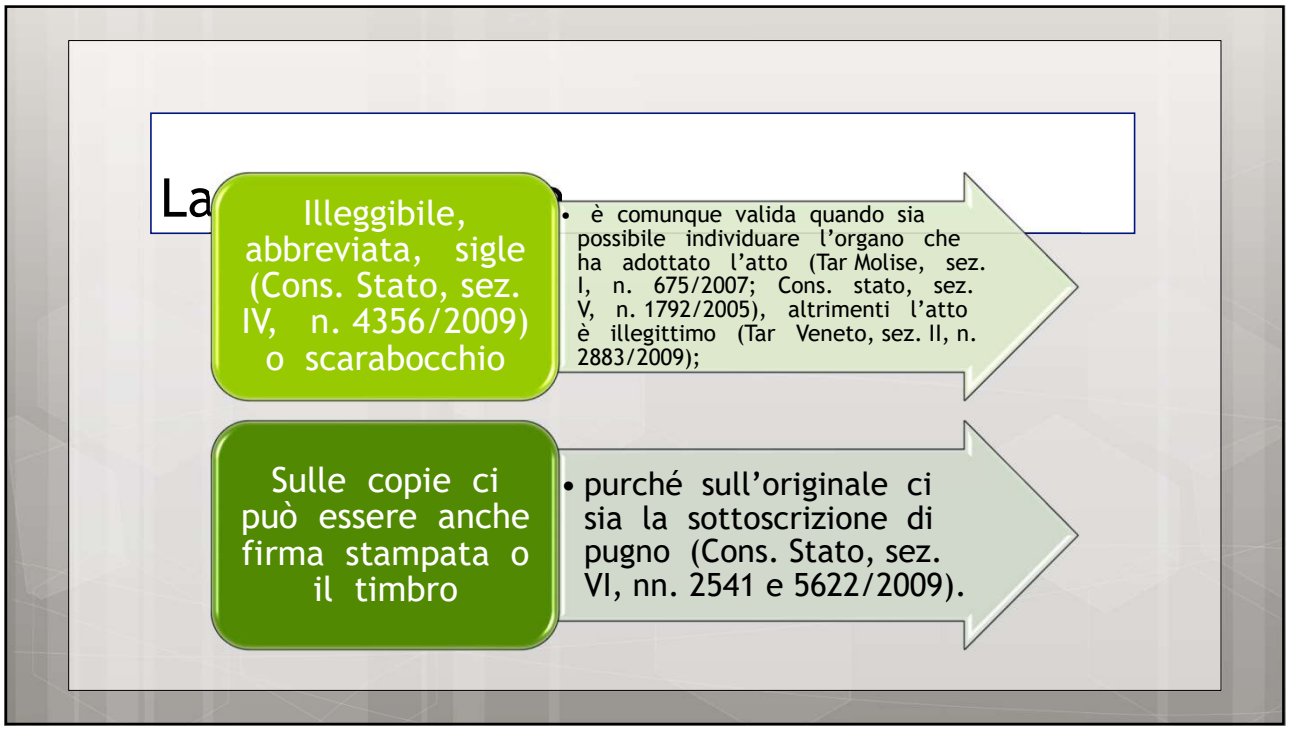
La sottoscrizione

Diversamente dall'ipotesi di atto privo della sottoscrizione, e quindi nullo

TAR Campania, Salerno, Sez. II, 16/03/2011, n. 495

in caso di ***sottoscrizione illeggibile*** può effettivamente porsi una questione di imputazione di una volontà esistente ad una persona fisica organo della p.a. e quindi alla p.a. stessa

ma ciò in tanto può farsi in quanto una ***sottoscrizione*** sia pure ***illeggibile*** esista e non già quando tale ***sottoscrizione*** non esista affatto, con conseguente esclusione della nullità


La
Illeggibile, abbreviata, sigle (Cons. Stato, sez. IV, n. 4356/2009) o scarabocchio
• è comunque valida quando sia possibile individuare l'organo che ha adottato l'atto (Tar Molise, sez. I, n. 675/2007; Cons. stato, sez. V, n. 1792/2005), altrimenti l'atto è illegittimo (Tar Veneto, sez. II, n. 2883/2009);
Sulle copie ci può essere anche firma stampata o il timbro
• purché sull'originale ci sia la sottoscrizione di pugno (Cons. Stato, sez. VI, nn. 2541 e 5622/2009).

233

Altre fattispecie

234

Vizi formali

TAR VENETO, SEZ. II - sentenza 11 marzo 2005 n. 935

Ove **un'autorizzazione comunale per l'installazione di un'insegna pubblicitaria sia stata rilasciata senza la necessaria autorizzazione ambientale, il provvedimento di rimozione dell'insegna medesima e di ripristino dello stato dei luoghi deve ritenersi un provvedimento di natura vincolata.**
Ne consegue che**, in forza di tale acclarata natura vincolata e del conseguente fatto che il contenuto del provvedimento stesso "non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato", le ulteriori censure (rispetto a quella afferente l'assenza di autorizzazione ambientale)**, mosse dal destinatario dell'ordine di rimozione, aventi mero carattere formale (difetto di motivazione; contraddittorietà; omessa acquisizione parere commissione edilizia integrata), seppur astrattamente fondate, devono tuttavia ritenersi irrilevanti alla luce dell'art. 21 *octies*, comma 2° della L. n. 241 del 1990, introdotto dall'art. 14 della legge 11 febbraio 2005 n. 15

235

Vizi formali

TAR CAMPANIA, SEZ. VIII - sentenza 23 marzo 2018 n. 1874

L'ordinanza di demolizione costituisce un atto doveroso e vincolato: è adeguatamente motivata laddove richiami le norme violate e descriva l'abusività, non occorrendo alcuna specifica valutazione delle ragioni di interesse pubblico, né una comparazione di quest'ultimo con gli interessi privati coinvolti e sacrificati.

236