

**Prof. Marco Bombardelli**

**La disciplina del procedimento amministrativo e del diritto di accesso ai documenti  
amministrativi:  
la legge provinciale di Bolzano 22 ottobre 1993, n. 17.**

**Maggio 2011**



## INDICE

1. Introduzione	5
2. L'origine e l'evoluzione della l.p. n. 17/93	6
3. L'ambito di applicazione della l.p. n. 17/93	10
3.1. Le amministrazioni che applicano la l.p. n. 17/93	10
3.2. Le materie oggetto della l.p. n. 17/93	11
3.2.1. Il provvedimento amministrativo	12
3.2.2. Il procedimento amministrativo	13
3.2.3. I documenti amministrativi	14
3.2.4. I ricorsi gerarchici	17
3.2.5. I contratti della pubblica amministrazione	19
3.2.6. Gli organi collegiali provinciali	23
4. I principi sanciti dalla l.p. n. 17/93	26
5. L'obbligo di motivazione dei provvedimenti amministrativi	31
6. La certezza dei termini di svolgimento dell'attività amministrativa	34
7. Il principio di responsabilità del procedimento amministrativo.	38
7.1. Il responsabile del procedimento amministrativo	39
7.2. Le altre forme di responsabilità dei dipendenti pubblici	42
8. La partecipazione al procedimento amministrativo	48
8.1. I diversi tipi di partecipazione	48
8.2. I soggetti legittimati a partecipare al procedimento	50
8.3. Le pretese partecipative	51
8.3.1. La comunicazione di avvio del procedimento	51
8.3.2. La visione degli atti del procedimento. Rinvio	55
8.3.3. La presentazione di memorie scritte e documenti	55
8.4. Gli accordi procedimentali	56
9. La semplificazione dell'attività amministrativa	58
9.1. La riduzione degli oneri in materia di documentazione amministrativa	60
9.1.1. L'esibizione del documento di riconoscimento	61
9.1.2. Le dichiarazioni sostitutive (autocertificazioni)	62

9.1.2.1. Le dichiarazioni sostitutive nel d.P.R. n. 445/2000	62
9.1.2.2. La disciplina delle dichiarazioni sostitutive nella l.p. n. 17/93	68
9.1.2.3. I controlli e le responsabilità: analogie e differenze fra la normativa nazionale e la disciplina della l.p. n. 17/93	71
9.1.3. L'accertamento d'ufficio	74
9.2. La semplificazione dei procedimenti relativi alla stipulazione di contratti	77
9.3. La conferenza dei servizi	82
9.4. La disciplina dei pareri e delle valutazioni tecniche	83
9.5. Gli strumenti di semplificazione dei procedimenti autorizzatori	86
9.5.1. La denuncia e la segnalazione certificata di inizio attività	87
9.5.2. Il silenzio assenso	89
10. Il principio di pubblicità dell'attività amministrativa ed il diritto di accesso ai documenti	91
10.1. La realizzazione del diritto di accesso attraverso la pubblicazione integrale degli atti e dei documenti	93
10.2. Il diritto di accesso agli atti ed ai documenti formati o comunque depositati presso l'amministrazione provinciale	94
10.2.1. I soggetti titolari del diritto di accesso	95
10.2.2. I soggetti presso cui è possibile esercitare il diritto di accesso	98
10.2.3. L'oggetto del diritto di accesso	100
10.2.4. I limiti all'esercizio del diritto di accesso	101
10.2.4.1. Il bilanciamento fra diritto di accesso e tutela della riservatezza	103
10.2.5. Le modalità di esercizio del diritto di accesso	106
10.2.6. La tutela del diritto di accesso	109
Nota bibliografica	111

## 1. Introduzione

La legge provinciale di Bolzano 22 ottobre 1993, n. 17 disciplina l'attività amministrativa della Provincia Autonoma di Bolzano, delle aziende e degli enti da essa dipendenti, dettando norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi.

In particolare, la l.p. n. 17/93 detta alcuni importanti principi di svolgimento dell'attività amministrativa, sia specificando la portata di alcuni principi già sanciti dalla Costituzione, quali l'imparzialità ed il buon andamento dell'amministrazione; sia affermando principi nuovi, come quello di pubblicità e di trasparenza dell'attività amministrativa.

Allo scopo di dare realizzazione a questi principi, la l.p. n. 17/93, da un lato, specifica ed aggiorna le modalità di funzionamento di alcuni istituti giuridici già esistenti, come la notificazione degli atti amministrativi; le dichiarazioni sostitutive e gli altri strumenti di semplificazione della documentazione amministrativa; i contratti della pubblica amministrazione; la motivazione dei provvedimenti, i ricorsi gerarchici; la responsabilità contabile, tecnica e amministrativa; il funzionamento degli organi collegiali. Dall'altro lato invece, introduce alcuni nuovi istituti giuridici, quali il termine del procedimento amministrativo; il responsabile del procedimento amministrativo; la comunicazione di avvio del procedimento; la conferenza dei servizi; gli strumenti di semplificazione nella gestione dei pareri, delle valutazioni tecniche e degli atti autorizzatori; il diritto di accesso ai documenti amministrativi.

Nel suo complesso, dunque, la l.p. n. 17/93 introduce molte importanti novità sia nel modo di essere e di agire dell'amministrazione provinciale, sia nel suo modo di rapportarsi con i cittadini. In questo senso essa è senz'altro in grado di portare ad un miglioramento del modo di operare dell'amministrazione e ad un potenziamento della sua capacità di raggiungere i risultati di interesse generale che le sono affidati.

Le potenzialità insite nella legge, però, non sempre sono state pienamente sviluppate e potranno esprimersi pienamente soltanto se le diverse strutture interessate saranno in grado di adeguarsi in modo corretto e completo alle sue disposizioni, fronteggiando in modo adeguato i diversi problemi applicativi che la l.p. n. 17/93, proprio per il suo carattere innovativo, ha posto nel passato e viene ancora oggi a porre. Per questo diventa importante capire qual'è la portata complessiva delle disposizioni di questa legge, evidenziando le innovazioni introdotte

rispetto al sistema preesistente, le opportunità offerte per migliorare l'assetto complessivo dell'attività amministrativa e i problemi che possono essere creati dalla loro applicazione.

## **2. L'origine e l'evoluzione della l.p. n. 17/93**

La l.p. n. 17/93 è stata adottata dalla Provincia di Bolzano in attuazione di quanto previsto dall'art. 29, comma 5 della legge 7 agosto 1990, n. 241, ovvero per adeguare il proprio ordinamento alle disposizioni fondamentali contenute in quest'ultima legge, secondo il proprio statuto e le relative norme di attuazione. La legge n. 241/90, infatti, non solo ha disciplinato il procedimento amministrativo ed il diritto di accesso per le amministrazioni statali, ma ha introdotto in questa importante materia dei livelli essenziali nella disciplina del procedimento, che anche le Regioni e le Province Autonome devono assicurare. In particolare, lo stesso art. 29 della l. n. 241/90 prevede che tale disciplina debba comunque avvenire nel rispetto del sistema costituzionale e delle garanzie del cittadino nei riguardi dell'azione amministrativa. Inoltre, vengono individuati come livelli essenziali delle prestazioni le disposizioni della l. n. 241/90 concernenti gli obblighi per la pubblica amministrazione di garantire la partecipazione dell'interessato al procedimento, di individuarne un responsabile, di concluderlo entro il termine prefissato e di assicurare l'accesso alla documentazione amministrativa, quelle relative alla durata massima dei procedimenti, nonché quelle relative alla segnalazione certificata di inizio attività, al silenzio assenso e alla conferenza di servizi.

Il modello a cui si ispira la l.p. n. 17/93 trova dunque la sua origine nella l. n. 241/90 e nel disegno complessivo di riforma dell'amministrazione pubblica di cui quest'ultima legge costituisce uno dei pilastri fondamentali. In questo senso, le vicende che hanno portato all'emanazione della l. n. 241/90 sono molto importanti anche per comprendere come si è arrivati all'emanazione della l.p. n. 17/93: ad esse è quindi opportuno, in via preliminare, dedicare qualche cenno.

È così da osservare, innanzitutto, che prima del 1990 nell'ordinamento giuridico italiano mancavano sia una legge generale sull'azione amministrativa, sia una legge sull'accesso ai documenti amministrativi. La disciplina giuridica generale dell'attività amministrativa era basata quasi esclusivamente su criteri di origine giurisprudenziale e soltanto alcuni singoli tipi di procedimento amministrativo avevano anche dei criteri legislativi di riferimento, dettati nell'ambito della propria normativa speciale. D'altra parte,

non esisteva nemmeno una regola generale che assicurasse la conoscibilità e la trasparenza dell'attività amministrativa, sulla quale anzi, a parte alcune specifiche eccezioni, doveva essere mantenuto in via generale il più stretto riserbo.

Questa particolare situazione veniva individuata come una delle principali cause delle lentezze, delle inefficienze, dell'imperscrutabilità, degli autoritarismi, considerati come tipici dell'agire delle nostre amministrazioni pubbliche. Ad un certo punto, però, questi caratteri dell'attività amministrativa cominciarono ad apparire come un lusso che il nostro Paese non poteva più permettersi, per varie ragioni, che vanno dall'esigenza di riconoscere anche nell'attività amministrativa la maggiore dignità che la Costituzione attribuisce ai cittadini, fino all'esigenza di avere un'amministrazione pubblica in grado di competere con l'efficienza delle amministrazioni degli altri Paesi europei. Sorse così la necessità di rimuovere le suddette cause e fra gli strumenti a cui affidarsi venne individuato appunto anche quello della disciplina generale dell'attività amministrativa.

Fu così che nel 1983 venne istituita presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri una Commissione, presieduta da Massimo Severo Giannini, incaricata di operare "Per la delegificazione e per la semplificazione dei rapporti fra Stato e cittadini". Nell'ambito di questa commissione venne costituita una sottocommissione, presieduta da Mario Nigro, che fu chiamata specificamente ad occuparsi della redazione di norme "Per la revisione della disciplina dei procedimenti amministrativi". Questa sottocommissione elaborò due distinti schemi di legge, uno intitolato "Disposizioni dirette a migliorare i rapporti tra amministrazione e cittadini nello svolgimento dell'attività amministrativa" e l'altro "Diritto di accesso ai documenti amministrativi".

Secondo quanto affermato dallo stesso Nigro, gli scopi a cui tendevano questi schemi di legge erano essenzialmente tre. Con essi cioè, si voleva *innanzitutto* attuare anche sul piano normativo un passaggio che ormai da tempo era in atto sia nel dibattito dottrinale che nel concreto dell'agire amministrativo, spostando il baricentro dell'attività amministrativa dalla figura puntuale dell'atto amministrativo a quella più ampia e complessa del procedimento amministrativo. *In secondo luogo*, si voleva far emergere in modo esplicito il ruolo non meramente esecutivo, ma in molti casi anche costitutivo che oggi viene assunto dall'amministrazione pubblica nell'attività volta al perseguimento dell'interesse generale. *In terzo luogo*, infine, si voleva evidenziare il rilievo crescente che nei processi decisionali amministrativi viene assunto, accanto all'elemento burocratico, anche dall'elemento partecipativo.

I due schemi della “sottocommissione Nigro” furono successivamente unificati in un unico disegno di legge, che peraltro, pur con alcune modifiche significative, ne manteneva inalterata l'impostazione di fondo. Dopo aver avuto parere favorevole dal Consiglio di Stato, tale disegno di legge venne presentato in Parlamento prima nella IX e poi nella X legislatura, durante la quale venne tradotto in legge appunto con la l. n. 241/90.

Questa legge, dunque, prefiggendosi gli obiettivi che sopra si sono indicati, si è posta come un importante punto di svolta rispetto alla disciplina tradizionale dell'attività amministrativa, da cui ha preso le mosse un più ampio percorso di riforma della pubblica amministrazione, diretto a migliorare sia il suo rapporto con i cittadini, sia l'efficienza e l'efficacia della sua azione, sia la trasparenza e la conoscibilità del suo modo di essere e di operare. In questo percorso si poi sono inserite come tappe fondamentali le più importanti leggi in materia di amministrazione pubblica adottate dal 1990 ad oggi, dal d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 in materia di pubblico impiego alla l. 14 gennaio 1994, n. 20 in materia di controlli della Corte dei Conti; dalla l. 24 dicembre 1993, n. 537 in materia di semplificazione amministrativa e di delegificazione alle leggi “Bassanini” (l. 15 marzo 1997, n. 59 e l. 15 maggio 1997, n. 127) in materia di federalismo amministrativo e di semplificazione amministrativa; dalle leggi annuali di semplificazione, adottate a partire dal 1999, fino ai Testi Unici, adottati tra il 2000 e il 2001 in materie quali l'ordinamento degli enti locali (d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267), la documentazione amministrativa (d.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445), il pubblico impiego (d. lgs. 30 marzo 2001, n. 165, d.lgs. 27 ottobre 2009, n. 150) ed ai codici, adottati fra il 2002 ed oggi, quali ad esempio il codice dell'amministrazione digitale (d.lgs. 7 marzo 2005, n. 82, come modificato e integrato dal d.lgs. 30 dicembre 2010, n. 235 ), il codice dei contratti pubblici (d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163),o anche il codice del processo amministrativo (d.lgs. 2 luglio 2010, n. 104).

Nel tempo la l. n. 241/90 è stata sottoposta ad alcune modificazioni, fra le quali le più importanti sono quelle introdotte con la legge 11 febbraio 2005, n. 15, con la legge 14 maggio 2005, n. 80, con la legge 18 giugno 2009, n. 69 e da ultimo con la legge 30 luglio 2010, n. 122, di conversione del d.l. 31 maggio 2010, n. 78. Si tratta di modifiche importanti che però, pur avendone in parte modificato l'assetto complessivo, non hanno tolto alla legge n. 214/90 il ruolo fondamentale assunto nel percorso di riforma dell'amministrazione pubblica italiana.

Chiarita dunque l'importanza della l. n. 241/90, resta da osservare come una legge generale sull'attività amministrativa finisca inevitabilmente per toccare in modo trasversale molte delle competenze delle amministrazioni a cui esse si applica: per questo – specie dopo

la modifica del Titolo V della Costituzione avvenuta nel 2001, che amplia sensibilmente anche le competenze delle Regioni ordinarie – si è posto il problema di estendere alle amministrazioni regionali, nonché a quelle provinciali di Bolzano e di Trento, i principi affermati dalla l. n. 241/90, senza tuttavia ledere l'autonomia legislativa e amministrativa di tali enti.

L'art. 29 della l. n. 241/90 prevedeva così nella sua formulazione originaria che le Regioni e le Province ad autonomia speciale recepissero i principi introdotti con la l. n. 241/90 attraverso una propria legge sul procedimento amministrativo, mentre lasciava alle Regioni ordinarie la scelta se applicare la legge nazionale sul procedimento o adottarne una propria. Nella formulazione attuale, introdotta con la l. n. 15/2005, è invece stato previsto che tutte le Regioni adottino una legge regionale sul procedimento amministrativo, attraverso la quale introdurre nei propri ordinamenti i principi di riforma sanciti dalla l. n. 241/90.

La legge sul procedimento amministrativo e sul diritto di accesso ai documenti amministrativi della Provincia Autonoma di Bolzano – adottata con l.p. 22 ottobre 1993, n. 17 e successivamente modificata con la l.p. 13 marzo 1995, n. 5, con la l.p. 21 gennaio 1998, n. 1, con la l.p. 19 febbraio 2001, n. 4, con la l.p. 28 dicembre 2001, n. 19, con la l.p. 26 luglio 2002, n. 11, con la l.p. 28 luglio 2003, n. 12, con la l.p. 23 dicembre 2005, n. 13, con la l.p. 19 luglio 2007, n. 4, con la l. 23 luglio 2007, n. 6, con la l.p. 10 giugno 2008, n. 4, con la l.p. 9 aprile 2009, n. 1, con la l.p. 23 dicembre 2010, n. 15, con la l.p. 17 gennaio 2011, n. 1 – si inserisce appunto in questo disegno complessivo di attuazione a livello regionale delle linee generali di riforma dell'attività amministrativa introdotte dalla legge nazionale sul procedimento amministrativo. La l.p. n. 17/93 si contraddistingue cioè per il fatto di recepire nell'ordinamento provinciale i principi della l. n. 241/90 e di estendere così anche alla Provincia Autonoma di Bolzano le linee fondamentali di riforma dell'attività amministrativa, anche se poi le sue disposizioni vanno oltre il recepimento della normativa nazionale ed introducono nella disciplina procedimentale alcune disposizioni del tutto peculiari, sulle quali si avrà modo di soffermarsi più avanti.

### **3. L'ambito di applicazione della l.p. n. 17/93**

#### **3.1. Le amministrazioni che applicano la l.p. n. 17/93**

Le disposizioni della l.p. n. 17/93 si applicano a tutte le strutture organizzative dell'amministrazione provinciale e, laddove non si diversamente disposto da leggi o dai rispettivi statuti, anche alle aziende ed agli enti dipendenti dalla provincia; nonché, almeno in materia di diritto di accesso e di semplificazione della documentazione amministrativa, ai concessionari di pubblici servizi provinciali. Inoltre, a seguito della previsione dell'art. 59, comma 1 della legge regionale 22 dicembre 2004, n. 7, la l. n. 17/93 deve essere applicata anche dagli enti locali e dai soggetti che gestiscono direttamente o in concessione servizi pubblici locali compresi nell'ambito per cui la Provincia di Bolzano è territorialmente interessata.

La normativa si estende pertanto anche a: Istituti pedagogici per il gruppo linguistico italiano, tedesco e ladino; Azienda provinciale foreste e demanio; Centro provinciale di sperimentazione agraria e forestale; Azienda provinciale per i servizi radiotelevisivi – Ras; Museo provinciale degli usi e costumi; Biblioteca provinciale “Dr. Friedrich Tießman”; Musei provinciali di archeologia, di arte, di scienze naturali, delle miniere, della caccia; Istituto per l'edilizia abitativa agevolata; Unità sanitarie locali; Istituti per l'educazione musicale in lingua italiana, tedesca e ladina; Azienda provinciale per la promozione turistica; Istitut ladin micurà de Rù di Ortisei. Inoltre, la normativa si estende ai Comuni della Provincia di Bolzano ed ai gestori dei servizi pubblici locali.

Le altre amministrazioni pubbliche presenti sul territorio provinciale, ovvero in particolare le articolazioni periferiche dell'amministrazione statale e la Regione Trentino – Alto Adige, seguono invece una propria normativa specifica. Nella disciplina del procedimento amministrativo e del diritto di accesso, cioè, le amministrazioni statali seguono direttamente le disposizioni della l. n. 241/90; mentre la Regione Trentino – Alto Adige applica le norme sancite dalla legge regionale 31 luglio 1993, n. 13, recante anch'essa norme sul procedimento amministrativo e sul diritto di accesso ai documenti amministrativi.

Questa pluralità di fonti normative primarie sulla stessa materia, se da un lato risulta necessaria per il rispetto dell'autonomia regionale, provinciale e degli enti locali, dall'altro viene a creare spesso dei problemi interpretativi, specie nei procedimenti in cui sono coinvolte più amministrazioni diverse. In particolare, va evidenziato come l'impianto della l. n. 17/93,

pur applicando puntualmente ed in modo completo i principi della l. 241/90, disciplina però degli istituti che nella l. n. 241/90 non sono considerati (come i ricorsi gerarchici o i contratti) o sono soltanto richiamati (come le autocertificazioni) e per converso non recepisce alcune delle modifiche apportate al testo della l. n. 241/90 con la l. n. 15/2005 (come ad esempio quelle di cui al capo IV *bis* della legge n. 241/90, in materia di efficacia e validità del provvedimento amministrativo, su cui la Provincia di Bolzano non ha competenza, oppure quelle di cui all'art. 20 della l. n. 241/90, sull'estensione a tutti i procedimenti a istanza di parte del silenzio assenso, che nella l.p. n. 17/93 rimane circoscritto al rilascio di provvedimenti a carattere autorizzatorio). Ciò fa sì che nel dettaglio la disciplina dettata dalla legge provinciale sul procedimento amministrativo possa discostarsi da quella nazionale, anche se in linea generale occorre tenere presente che le sue disposizioni rimangono comunque improntate all'affermazione dei principi introdotti dalla l. n. 241/90. Sono sempre questi ultimi, quindi, a fornire i criteri interpretativi che vanno seguiti nel caso in cui diventi necessario coniugare l'ambito di applicazione della legge provinciale di Bolzano con quella nazionale.

### **3.2. Le materie oggetto della l.p. n. 17/93**

Chiarito quali sono i soggetti chiamati ad applicare la l.p. n. 17/93, rimane ora da considerare quale sia l'oggetto delle sue disposizioni. Per essere precisi, occorre notare come in realtà la l.p. n. 17/93 si occupi di più oggetti distinti, per quanto fra loro strettamente collegati. Tali oggetti, in particolare, sono individuabili nel provvedimento amministrativo, di cui la l.p. n. 17/93 detta disposizioni in materia di motivazione e di notificazione; nel procedimento amministrativo, di cui la legge detta la disciplina generale; nei documenti amministrativi, di cui la legge detta disposizioni in materia di semplificazione e di diritto di accesso; nei ricorsi amministrativi, di cui la l.p. n. 17/93 indica le modalità di attuazione; nei contratti dell'amministrazione provinciale, di cui la legge detta norme relative alla stipulazione e alla semplificazione, anche mediante strumenti informatici; e negli organi amministrativi provinciali, di cui la legge disciplina le modalità di costituzione e di funzionamento.

### **3.2.1. Il provvedimento amministrativo**

Per quanto riguarda il provvedimento amministrativo, in estrema sintesi si può ricordare come questo sia l'atto giuridico che l'amministrazione pubblica normalmente adotta per ottenere gli effetti giuridici necessari per il soddisfacimento degli interessi pubblici che le sono affidati in cura. Esso viene tradizionalmente definito come la dichiarazione di volontà espressa da un soggetto attivo della pubblica amministrazione nell'esercizio di una potestà amministrativa. La sua caratteristica principale è quella di poter modificare in modo unilaterale la sfera giuridica dei propri destinatari, avvalendosi per questo della caratteristica dell'imperatività. Il provvedimento amministrativo è nominato e tipico, ossia deve essere preventivamente individuato dalla legge sia per quanto riguarda la propria tipologia che per quanto riguarda i propri effetti. Di regola, quando il provvedimento amministrativo è limitativo della sfera giuridica dei privati acquista efficacia nei confronti di ciascun destinatario con la comunicazione a quest'ultimo. Il provvedimento efficace è immediatamente esecutivo, a meno che la legge o lo stesso provvedimento non prevedano diversamente. Nei casi previsti dalla legge, il provvedimento può essere anche dotato di esecutorietà, cioè della capacità di consentire alle pubbliche amministrazioni di imporre coattivamente l'adempimento degli obblighi nei loro confronti.

La formazione del provvedimento avviene a seguito dello svolgimento di un procedimento amministrativo, di cui si dirà fra breve.

Per essere valido, e quindi per poter produrre validamente i suoi effetti, il provvedimento amministrativo deve essere conforme rispetto alla norma che lo regge ed essere inoltre esente da vizi di legalità e di legittimità. L'invalidità del provvedimento si può presentare nella forma più grave della nullità o in quella della annullabilità. È nullo il provvedimento amministrativo privo di elementi essenziali, o viziato da incompetenza assoluta, oppure adottato in violazione o elusione del giudicato, oppure riconducibile ad altri casi di nullità casi espressamente previsti dalla legge. È invece annullabile il provvedimento adottato in violazione di legge o affetto da vizi riconducibili alle diverse ipotesi di incompetenza relativa e di eccesso di potere.

In origine, la legge n. 241/90 si occupava del provvedimento amministrativo solo all'art. 3, con disposizioni relative alla motivazione del provvedimento. Con le modifiche introdotte tramite la l. n. 15/2005, invece, al provvedimento è stato dedicato l'intero capo IV-

bis della legge n. 241/90, nel quale sono stati codificati una serie di principi e di regole relativi all'efficacia, all'esecutività, all'esecutorietà, all'invalidità, nonché alla revoca e al recesso della pubblica amministrazione. Il legislatore provinciale, non avendo competenza in materia di disciplina generale del provvedimento amministrativo, non ha introdotto nella l. n. 17/93 disposizioni analoghe a quelle ora citate della novella del 2005, le quali peraltro non aggiungono novità a quanto già pacificamente acquisito in base all'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale in materia. La legge provinciale sul procedimento amministrativo continua dunque ad occuparsi in modo specifico del provvedimento con riferimento alle sole regole in materia di motivazione, di cui si dirà più avanti.

### **3.2.2. Il procedimento amministrativo**

Come si è detto in precedenza, l'oggetto principale della l.p. n. 17/93, ed anzi il vero e proprio baricentro su cui è impostato il suo disegno normativo, è costituito dal procedimento amministrativo.

La nozione di procedimento amministrativo è rilevante sotto due profili, uno strutturale ed uno funzionale. Dal punto di vista *strutturale*, il procedimento amministrativo si presenta come una serie di atti e di operazioni, posti in essere da uno o da diversi agenti, tendenti alla produzione di un unico effetto giuridico e solitamente culminanti in un atto amministrativo o in un provvedimento. Questa serie di atti viene tradizionalmente ordinata secondo una sequenza di fasi, individuate come la *fase preparatoria*, in cui sono compresi lo stadio dell'*iniziativa* e quello dell'*istruttoria*; la *fase costitutiva*, ovvero la fase di decisione; e la *fase (eventuale) di integrazione dell'efficacia*, nella quale l'atto, ove ciò non sia già accaduto nella fase precedente, acquista l'idoneità a produrre i propri effetti giuridici.

Secondo questa nozione di procedimento, l'ambito oggettivo di applicazione della l.p. n. 17/93 è costituito dai diversi momenti di svolgimento dell'attività amministrativa che intercorrono fra l'iniziativa procedimentale, che può essere d'ufficio, di parte, o di altra amministrazione, e l'acquisizione dell'efficacia del provvedimento amministrativo. Ciò significa che le diverse disposizioni introdotte dalla l.p. n. 17/93 – come ad esempio quelle sui termini o sul responsabile del procedimento, di cui si dirà – devono essere riferite al procedimento nell'insieme delle sue fasi.

Questa indicazione non crea difficoltà nei casi, certamente più frequenti, in cui in cui il procedimento svolga tutto il suo corso all'interno dell'amministrazione provinciale. Essa può però comportare dei problemi nei casi in cui in un procedimento che interessa la Provincia siano coinvolte anche altre amministrazioni (ad es. Regione, Comuni, Ministeri, ecc.). Anche in questo caso la soluzione ottimale sarebbe quella di prendere come riferimento il procedimento nel suo svolgersi complessivo: poiché però la gestione unitaria di un procedimento che fa capo a molte amministrazioni può risultare molto difficoltosa, occorre almeno che nella disciplina della propria attività la Provincia prenda come unità di riferimento la sommatoria delle fasi di sua competenza, che devono essere quindi sempre considerate in modo unitario.

Secondo quanto si è detto prima, la nozione di procedimento amministrativo ha poi anche un significato *funzionale*, in base al quale il procedimento si presenta come la sede giuridica idonea per l'introduzione, il confronto, la comparazione, la ponderazione e la composizione dei diversi interessi, pubblici e privati, che sono coinvolti in una determinata questione di interesse generale e quindi nell'attività amministrativa diretta al perseguimento di quest'ultimo. In questo senso, il procedimento amministrativo non è più identificabile soltanto in una successione sequenziale di fasi e di atti e la sua connotazione unitaria va ricercata anche nel quadro complessivo definito dalla tipologia, dalla quantità e dalla qualità degli interessi coinvolti nell'istruttoria.

Anche questa nozione di procedimento trova un preciso riscontro nella l.p. n. 17/93 – soprattutto nel capo III, relativo alla partecipazione, di cui si dirà più avanti – ove non si fa riferimento solo all'amministrazione come portatore dell'interesse pubblico, ma anche a tutti i titolari degli altri interessi, pubblici e privati, che vanno coinvolti nel procedimento amministrativo.

### **3.2.3. I documenti amministrativi**

Un altro degli oggetti della disciplina della l.p. n. 17/93 è costituito dai *documenti amministrativi*, a cui legge fa riferimento riconoscendone il diritto di accesso e disciplinandone le relative modalità. Che cosa si deve intendere per documento amministrativo è abbastanza semplice da dire, dato che è la stessa l.p. n. 17/93 – all'art. 24, commi 2 e 4 – ad affermare che le proprie disposizioni in materia di accesso riguardano “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 ovvero da tutti i soggetti di diritto pubblico e i soggetti di diritto privato limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario, e concernenti attività di pubblico interesse, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica della loro disciplina sostanziale”, dove per amministrazione si devono intendere le strutture organizzative della Provincia, le aziende pubbliche da essa dipendenti, gli enti pubblici strumentali provinciali ed i concessionari dei pubblici servizi provinciali.

Da questa definizione — equivalente a quella dell’art. 24, comma 2 della l. n. 241/90, ora modificato dalla l. n. 15/2005 — si ricavano essenzialmente sei indicazioni.

La prima è che il documento non consiste nell’atto formato o utilizzato dalla pubblica amministrazione, ma nella rappresentazione del contenuto di tale atto. In questo senso il legislatore evidenzia opportunamente la differenza fra l’atto, e cioè l’evento a cui la norma ricollega determinati effetti giuridici, ed il documento, che è il supporto idoneo a dare rappresentazione a quell’evento, al fine di assicurarne la conoscibilità in maniera duratura e di renderne possibile la fruibilità da parte dei diversi soggetti dell’ordinamento.

La seconda indicazione è che per documento amministrativo non si deve intendere soltanto il classico “pezzo di carta” rilasciato dall’amministrazione pubblica, perché sono considerati documenti amministrativi anche documenti non cartacei e addirittura “immateriali”, come i documenti informatici. Appartengono a quest’ultima categoria quei documenti amministrativi che sono formati attraverso strumenti informatici e sono identificabili come la rappresentazione informatica di atti, fatti o dati giuridicamente rilevanti (art. 1, co. 1, lett. b), d.P.R. n. 445/2000, artt. 20 e 21, d. lgs. n. 82/2005.). La condizione necessaria per il loro utilizzo da parte dell’amministrazione è che essi siano dotati di requisiti idonei a mantenere in essi le qualità di certezza e di durata nel tempo già tradizionalmente proprie dei documenti cartacei, requisiti che vengono garantiti essenzialmente attraverso il sistema delle firme elettroniche e dei sistemi di gestione documentale informatizzata (protocollo informatico, posta elettronica certificata, misure di sicurezza degli archivi informatici, procedure di salvataggio dei dati). L’utilizzo di questo tipo di documento, che ha una natura profondamente diversa da quello cartaceo, implica una radicale modifica nelle modalità di formazione, trasmissione e conservazione del documento amministrativo. Tali modalità sono già state disciplinate sul piano normativo (d.P.R. n. 445/2000, d.P.R. 11

febbraio 2005, n. 68, d. lgs n. 82/2005) e le pubbliche amministrazioni stanno cominciando adesso ad utilizzare questo nuovo tipo di documento amministrativo, che in prospettiva è destinato a sostituire gli altri, anche a seguito della conversione degli archivi cartacei oggi esistenti in archivi informatici (art. 42, d. lg n. 82/2005).

La terza indicazione ricavabile dalla definizione legislativa del documento amministrativo è che non costituiscono documenti amministrativi soltanto le rappresentazioni del contenuto degli atti conclusivi dei procedimenti amministrativi, ma anche quelle relative al contenuto di atti endoprocedimentali, anche se dotati di rilevanza meramente interna all'amministrazione, purché ovviamente dotati di una propria forma definita ed autonoma, che consenta di fare riferimento ad essi come supporti materiali già formati di informazioni in possesso dell'amministrazione e non richieda la formazione di ulteriori supporti *ad hoc* per consentire la circolazione di queste informazioni.

La quarta indicazione, riguarda poi il fatto che per documenti amministrativi non si devono intendere soltanto quei documenti che l'amministrazione ha formato direttamente, ma anche quei documenti che — benché formati da altri soggetti, anche privati — sono comunque utilizzati in modo significativo per lo svolgimento dell'attività amministrativa.

La quinta indicazione attiene invece al fatto che sono documenti amministrativi non solo quelli detenuti da un pubblica amministrazione o comunque da un soggetto di diritto pubblico, ma anche quelli detenuti da soggetti di diritto privato che svolgono attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario, limitatamente allo loro connessione con tale attività.

La sesta indicazione, infine, è relativa al fatto che sono da considerarsi documenti amministrativi non solo quelli che danno rappresentazione ad atti amministrativi, ma anche quelli che rappresentano il contenuto di atti di diritto privato dell'amministrazione. Si tratta di una precisazione che, come anche la precedente, è stata introdotta nella legge provinciale sul procedimento con la l.p. n. 6/2007, ma che già prima si era consolidata in ambito giurisprudenziale (in senso conforme v. ad es. Cons. Stato, sez. IV, 4 febbraio 1997, n. 82; Cons. Stato, sez. IV, 15 gennaio 1998, n. 14; Cons. Stato, a. pl., 22 aprile 1999, n. 4; T.A.R. Lazio, sez. II *ter*, 13 ottobre 1999, n. 1904; Cons. Stato, sez. V, 6 dicembre 1999, n. 2046; Cons. Stato, sez. IV, 30 marzo 2000, n. 1821; Cons. Stato, sez. V, 8 giugno 2000, n. 3253; Cons. Stato, sez. V, 11 marzo 2002, n. 1443; Cons. Stato, sez., V, 9 giugno 2003, n. 3249).

Fra i documenti amministrativi rientrano anche i certificati amministrativi che i cittadini sono tenuti a presentare all'amministrazione provinciale, per i quali la l.p. n. 17/93

prevede significative modalità di semplificazione, di cui si dirà; come pure tutti i moduli ed i formulari utilizzati dall'amministrazione provinciale nei rapporti con i cittadini nei vari settori, per i quali l'art. 11 della l.p. n. 1/98, ha previsto modalità di redazione semplici e chiare ed in prospettiva anche una riduzione quantitativa.

### 3.2.4. I ricorsi gerarchici

Fra gli oggetti della l.p. n. 17/93 rientra ancora il *ricorso gerarchico*, la cui disciplina è prevista dall'art. 9.

A tale riguardo occorre muovere dalla considerazione che l'ordinamento riconosce ai cittadini la possibilità di tutela contro i provvedimenti amministrativi invalidi, che si può realizzare in via giurisdizionale, con azione davanti al giudice ordinario o con ricorso al giudice amministrativo; oppure in via amministrativa, attraverso un ricorso amministrativo, quale è appunto il ricorso gerarchico.

I ricorsi amministrativi sono delle istanze che chi vi ha interesse, entro un termine perentorio, può proporre all'organo competente contro un provvedimento amministrativo non definitivo, deducendo la lesione di un suo diritto o di un suo interesse e chiedendo il riesame e l'annullamento, per motivi di legittimità o di merito, del provvedimento stesso. L'organo a cui viene rivolto il ricorso ha il dovere di pronunciarsi sulla fondatezza dell'istanza, adottando un provvedimento scritto e motivato.

I ricorsi amministrativi possono essere di tre tipi: si può avere cioè *il ricorso in opposizione*, che chi vi ha interesse può proporre nei confronti dello stesso organo amministrativo che ha adottato il provvedimento; *il ricorso gerarchico*, che chi vi ha interesse può proporre nei confronti dell'organo gerarchicamente sovraordinato a quello che ha adottato il provvedimento o comunque – se il primo manca perché l'organo che ha adottato il provvedimento è un organo collegiale o un organo al vertice della scala gerarchica – ad un organo esattamente individuato dalla legge; ed *il ricorso straordinario al Capo dello Stato*, che peraltro, ai sensi dell'art. 7, comma 3 del d.P.R. 6 aprile 1984, n. 426, non è ammesso nelle materie per cui è prevista la competenza della sezione autonoma di Bolzano del T.R.G.A.

I ricorsi amministrativi sono disciplinati in generale dal D.P.R. 24 novembre 1971, n. 1199. I ricorsi gerarchici contro gli atti amministrativi adottati dal Presidente della Giunta

provinciale, dagli assessori provinciali e dai direttori delle strutture organizzative provinciali, o dai loro delegati, vengono però direttamente disciplinati dall'art. 9 della l.p. n. 17/93.

L'organo competente a decidere sul ricorso viene individuato, in unica istanza, nella Giunta provinciale (comma 1). Il termine per la presentazione del ricorso è fissato in trenta giorni dalla data della comunicazione o della notificazione dell'atto impugnato, o da quando l'interessato ne abbia avuta piena conoscenza (comma 3). L'indicazione del suddetto termine e dell'organo presso cui il ricorso può essere presentato va fatta sempre, con la comunicazione degli atti assoggettabili a ricorso (comma 2).

La presentazione del ricorso deve avvenire, direttamente o a mezzo raccomandata a.r., all'organo indicato nella comunicazione oppure allo stesso organo che ha adottato il provvedimento. I ricorsi presentati entro il termine prescritto ad organi diversi da quello competente, ma appartenenti alla Provincia, alle sue aziende o ad enti dipendenti sono dichiarati irricevibili e trasmessi d'ufficio all'organo competente (comma 6). Il ricorso va sempre comunicato, da parte del ricorrente o da parte del direttore della struttura provinciale competente, agli altri soggetti direttamente interessati ed individuabili sulla base dell'atto impugnato (comma 8). Entro venti giorni dalla comunicazione del ricorso gli interessati possono presentare alla ripartizione provinciale competente in materia, deduzioni e documenti (comma 9).

L'organo decidente può sospendere, su richiesta del ricorrente o d'ufficio, l'esecuzione dell'atto impugnato (comma 7). Lo stesso organo, oppure il responsabile dell'istruttoria, possono disporre accertamenti utili al fine della decisione del ricorso (comma 10).

La decisione, che va sempre motivata, può essere, a seconda dei casi, di irricevibilità, di improcedibilità, di rigetto del ricorso, oppure di accoglimento dello stesso e di annullamento o di riforma dell'atto impugnato (commi 11 e 12). La decisione adottata va comunicata all'organo che ha emanato l'atto impugnato, al ricorrente e agli altri interessati, ai quali sia stato comunicato il ricorso, con le modalità previste dalla legge (comma 12). Trascorsi inutilmente novanta giorni dalla data di presentazione del ricorso, lo stesso si intende respinto e l'atto acquista quindi il carattere della definitività (comma 13). L'amministrazione non perde comunque il potere di decidere in senso diverso anche dopo il decorso del termine. Contro la decisione negativa sul ricorso è possibile ricorrere al giudice amministrativo.

### 3.2.5. I contratti della pubblica amministrazione

Tra le materie disciplinate dalla l.p. n. 17/93 sono inoltre da annoverare i contratti della pubblica amministrazione, che costituiscono l'oggetto delle disposizioni dell'art. 6, così come modificato dall'art. 10, comma 2 della l.p. n. 1/98 e dall'art. 23 della l.p. 14 agosto 2001, n. 9, poi sostituito dall'art. 15 della l.p. n. 12/2003 e successivamente modificato dalla l.p. n. 1/2009 e dalla l.p. n. 1/2011. Queste disposizioni introducono rilevanti novità rispetto al modello tradizionale dell'attività contrattuale della pubblica amministrazione, tali da semplificarne molto lo svolgimento. Di esse ci si occuperà in particolare più avanti, nella parte relativa alla semplificazione dell'attività amministrativa.

Per ora, sembra però opportuno soffermarsi brevemente sui principi generali in materia di contratti pubblici, così da delineare le caratteristiche complessive di questo istituto giuridico, con l'avvertenza che per alcune parti la l.p. n. 17/93 detta una disciplina particolare, che in parte si discosta dal modello generale o che comunque ne adotta le modalità di applicazione più semplici.

Va così ricordato che per il soddisfacimento degli interessi che le sono affidati in cura l'amministrazione dispone di capacità giuridica generale. Essa, dunque, può avvalersi non solo della capacità di diritto pubblico, che le consente di adottare i provvedimenti, ma anche della capacità di diritto privato, che le consente di stipulare contratti di diritto privato (da non confondersi con i provvedimenti concordati, o accordi procedimentali, di cui si dirà).

Il *contratto* è l'atto giuridico bilaterale con cui l'amministrazione stabilisce un accordo con un'altra parte al fine di costituire e regolare un rapporto giuridico patrimoniale. L'amministrazione può concludere sia *contratti attivi*, attraverso i quali acquisisce somme di denaro a fronte dell'alienazione di beni o della prestazione di altre attività; sia, più di frequente, *contratti passivi*, attraverso i quali si assicura da parte di terzi determinate prestazioni (fornitura di beni, erogazione di servizi, realizzazione di opere, ecc.) a fronte della corresponsione di somme di denaro.

Anche quando opera attraverso la stipula di contratti l'amministrazione rimane ovviamente un soggetto deputato alla cura dell'interesse generale ed in quanto tale essa esprime sempre un'attività giuridica funzionalizzata e volta alla realizzazione di interessi pubblici. La capacità giuridica di diritto comune dell'amministrazione, pertanto, non si traduce mai in una posizione di autonomia privata e la formazione della volontà di contrattare dell'amministrazione non è libera, come quella del privato, ma si conforma a precisi modelli

procedimentali, disciplinati dal diritto pubblico, noti come procedimenti ad evidenza pubblica. Essi precedono sempre il momento della conclusione dei contratti e servono ad evidenziare i motivi che spingono l'amministrazione al negozio ed a consentire il controllo ed il sindacato sugli stessi. Inoltre, nella propria attività contrattuale l'amministrazione deve sempre attenersi alle condizioni generali di contratto che essa stessa viene a porre attraverso i capitoli d'onori, generali o speciali.

Le fasi più importanti del procedimento ad evidenza pubblica sono le seguenti. Innanzitutto, l'adozione della deliberazione di contrattare, con la quale vengono fissati il progetto di contratto, con la spesa prevista, e le modalità di scelta del contraente. Si ritiene generalmente che la deliberazione di contrattare non debba essere necessariamente e previamente esternata in un atto formale: salvo casi particolari, quindi, legati generalmente all'alto importo del contratto, la suddetta deliberazione non viene resa nota autonomamente, ma con lo stesso atto con cui viene indetta la gara.

La pubblicazione del bando di gara costituisce appunto la seconda fase rilevante del procedimento ad evidenza pubblica. In base al comma 14 dell'art. 6, in diretta applicazione di quanto disposto dalle direttive comunitarie in materia, per gli appalti di forniture e servizi di importo stimato pari o superiore alla soglia comunitaria, l'amministrazione provinciale deve garantire la pubblicità preventiva almeno con la comunicazione del bando di gara all'Ufficio delle pubblicazioni delle Comunità europee e con la pubblicazione dello stesso nel sito internet della Provincia Autonoma di Bolzano.

La terza fase del procedimento ad evidenza pubblica è quella di scelta del contraente. Questa si svolge di regola attraverso procedure di gara, che possono essere aperte o ristrette. Fra di esse si individuano in particolare l'asta pubblica, a cui possono partecipare tutti coloro che possiedono determinati requisiti, oppure la licitazione privata, a cui invece possono partecipare solo coloro che, in possesso di determinati requisiti, siano stati espressamente invitati dall'amministrazione. Può accadere però che la scelta del contraente avvenga anche mediante l'appalto concorso o mediante procedure negoziate, con trattativa privata. Il primo caso si verifica qualora l'amministrazione non abbia predisposto il progetto di contratto e necessiti della collaborazione di soggetti privati ritenuti particolarmente idonei, fra cui appunto viene indetto un concorso di idee, nell'ambito del quale una commissione appositamente nominata individua un vincitore, con cui poi l'amministrazione stipulerà un contratto. Questa forma di scelta del contraente è oggi destinata ad essere superata e sostituita

da altre forme di aggiudicazione di tipo “progressivo e concordato” oggi introdotte, sulla scorta della normativa comunitaria, dal nuovo Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 163/2006). La trattativa privata è invece concepita come un’ipotesi eccezionale, da utilizzare quando le altre modalità non siano state possibili o non abbiano dato esito positivo, ovvero in presenza di speciali ed eccezionali circostanze, e consente di individuare il contraente in modo diretto, al più dopo aver interpellato diverse ditte, nelle forme del diritto comune. La l.p. n. 17/93 prevede che l’amministrazione provinciale possa ricorrere alla procedura negoziata in alcuni casi specifici, ovvero quelli previsti dalla normativa di recepimento delle direttive comunitarie sull’affidamento di appalti pubblici di servizi e forniture, da altre leggi speciali e dai commi 15, 16, 17 e 20 della stessa l.p. n. 17/93. Per lo svolgimento della procedura è previsto che venga svolta una gara informale, alla quale devono di regola essere invitati almeno cinque concorrenti, se sussistono in tale numero soggetti qualificati ai sensi della normativa vigente. Se l’importo stimato supera i 100.000,00 euro anche la procedura negoziata è subordinata alla previa pubblicazione di apposito avviso, corredato di tutti gli elementi previsti, nel sito internet della Provincia Autonoma di Bolzano .

La quarta fase del procedimento ad evidenza pubblica è quella di aggiudicazione del contratto al soggetto che ha presentato a migliore offerta nella fase di scelta del contraente. Tale fase si concreta nella redazione di un processo verbale da parte dell’amministrazione procedente, il quale può anche assumere gli effetti legali del contratto, se ciò – come accade nella l.p. n. 17/93 – è previsto in modo specifico nella legge, nel bando, nel capitolato o nel verbale di aggiudicazione. Se questo non avviene, la fase di aggiudicazione culmina nella stipulazione del contratto vera e propria. Per i contratti pubblici è prevista, a pena di nullità, la forma scritta. La stipulazione del contratto può avvenire in tre modi distinti e precisamente:

- a) in forma pubblica, con atto notarile;
- b) in forma pubblica amministrativa, nella quale il contratto viene ricevuto da un funzionario designato dalla pubblica amministrazione come ufficiale rogante, che roga l’atto secondo le disposizioni della legge notarile, per quanto compatibili;
- c) in forma privata, prevista in genere per i procedimenti condotti mediante trattativa privata, con la quale si addiviene al contratto attraverso una scrittura privata formata dal rappresentante dell’amministrazione ed il privato contraente o anche attraverso modalità più semplici, come lo scambio di corrispondenza secondo gli usi commerciali.

In alcuni casi la fase di aggiudicazione e di stipulazione del contratto è seguita da una fase di approvazione dello stesso. Si discute in dottrina se l'atto di approvazione del contratto abbia funzione integrativa della volontà dell'amministrazione contrattante o sia piuttosto configurabile come atto di controllo, ma la tesi generalmente seguita è la seconda. Comunque — come si vedrà meglio più avanti, al par. 9.2. — per la Provincia di Bolzano la questione non si pone, perché con la modifica dell'art. 6 della l.p. n. 17/93, apportata dalla l.p. n. 1/98 e confermata dalle modifiche successive, la fase di approvazione del contratto è senz'altro venuta meno.

Per i contratti di piccolo importo non si applica invece la procedura dell'evidenza pubblica ed il funzionario competente può procedere "in economia", attingendo ad un apposito fondo. La l.p. n. 17/93 prevede che con regolamento di esecuzione vengano disciplinati i servizi, le forniture e le prestazioni che, per loro natura, possono essere eseguiti in economia (art. 6, comma 22).

Un'ultima notazione riguarda l'esecuzione del contratto, per la quale si seguono in generale le norme del diritto civile. Nel caso però di contratti che obbligano il terzo contraente ad una prestazione continuata o periodica, nella cui corretta esecuzione si sostanzia la cura dell'interesse pubblico, l'amministrazione mantiene poteri pubblicistici che le consentono in alcuni casi di intervenire unilateralmente sul rapporto contrattuale.

Nello svolgimento delle gare per l'aggiudicazione dei contratti pubblici è oggi previsto il ricorso sempre più massiccio a procedure di tipo informatico, che attraverso *l'e-procurement* mirano a rendere ad un tempo più flessibile, dinamico e aperto alla concorrenza il sistema di acquisizione di forniture, servizi e lavori da parte delle pubbliche amministrazioni. A livello nazionale la materia è ora disciplinata, in conformità con il diritto comunitario, dal Codice dei contratti pubblici (d.lgs. n. 163/2006), che dedica molti articoli (60 e ss.) ai sistemi dinamici di acquisizione, ovvero appunto a quei sistemi di acquisizione e di conclusione dei contratti pubblici che si basano sugli strumenti informatici, e ad altre forme di *e-procurement*, in particolare all'asta elettronica. Anche a livello provinciale la l.p. n. 17/93 detta ora disposizioni in materia di procedure telematiche di acquisto di beni, lavoro e servizi (artt. 6-*bis*, 6-*ter* e 6-*quater*, aggiunti dalla l.p. n. 4/2008 e successivamente sostituiti dalla l.p. n. 1/2009). Lo scopo di queste disposizioni è quello di favorire in primo luogo la semplificazione e l'efficienza della pubblica amministrazione, poi i principi di trasparenza, di libera concorrenza e di apertura dei mercati, infine il principio di razionalizzazione della spesa pubblica, in armonia con quanto più in generale previsto dalle normative comunitaria,

nazionale e provinciale. L'obiettivo principale è quello di realizzare un sistema di acquisto mediante procedure informatizzate e altri strumenti telematici per l'approvvigionamento di beni, lavori e servizi, ricorrendo a questo scopo sia alle gare telematiche, sia all'istituzione di un mercato elettronico provinciale.

### **3.2.6. Gli organi collegiali provinciali**

In generale, si definiscono organi dell'amministrazione quegli uffici che consentono all'apparato di cui l'ufficio fa parte, dotato di personalità giuridica, di entrare in rapporto con altri soggetti giuridici. Per poter agire, gli organi hanno bisogno dell'intervento di persone fisiche, la cui concreta attività e le cui manifestazioni di volontà possano essere imputate all'amministrazione di riferimento. Le persone fisiche preposte ad un organo sono definite come titolari di quell'organo e a questo riguardo si distingue a seconda che il titolare di un organo sia uno solo, e in quel caso si parla di organi monocratici, oppure che i titolari siano più di uno, nel qual caso si parla di organi collegiali.

Per gli organi monocratici le modalità di organizzazione e di formazione della volontà sono relativamente semplici, in quanto coincidenti con quelle della persona fisica che ne è titolare, e richiedono una disciplina giuridica non particolarmente ampia, relativa per lo più all'eventuale dovere di astensione e al potere di firma degli atti con cui si manifesta la volontà dell'organo. Per gli organi collegiali, invece, sia le modalità di costituzione del collegio che quelle di formazione della volontà richiedono una disciplina giuridica precisa e dettagliata. Gli articoli da 30 a 34 della l.p. n. 17/93 disciplinano appunto da un lato le modalità di costituzione, sia in astratto che in concreto (convocazione), degli organi collegiali provinciali e dall'altro le procedure di formazione della volontà degli stessi.

In generale, la *costituzione in astratto* (costituzione *tout court*) dell'organo collegiale si realizza con la nomina o l'elezione di tutti i suoi membri. Questo è indispensabile qualora si sia in presenza di collegi perfetti, cioè collegi che hanno bisogno della presenza di tutti i loro membri per poter funzionare e/o deliberare. Se però il collegio non è perfetto, la sua costituzione può perfezionarsi al momento della nomina di un numero più ridotto dei suoi membri potenziali, ad esempio la maggioranza di essi.

L'art. 31 della l.p. n. 17/93 segue appunto questa seconda strada, prevedendo che – qualora non sia diversamente disposto da norma di legge e non si sia in presenza di collegi

perfetti – se entro quaranta giorni dalla richiesta non perviene la designazione di alcuni componenti l'organo stesso si considera comunque validamente costituito purché sia raggiunta la maggioranza dei componenti. Se la nomina degli organi collegiali compete alla Giunta o ad altro organo provinciale, essi possono peraltro sostituirsi, anche oltre il termine prescritto, all'ente o organo designante che non abbia rispettato il termine di quaranta giorni, in modo da completare la composizione dell'organo. Per ciascun componente effettivo di un organo collegiale, previsto dalla vigente normativa, può essere nominato un membro supplente, nel rispetto delle categorie, interessi o uffici rappresentati. Nella nomina dei membri effettivi e dei membri supplenti degli organi collegiali deve essere assicurato il rispetto della rappresentanza proporzionale dei gruppi linguistici.

Dopo la costituzione, gli organi svolgono le funzioni loro attribuite sino alla scadenza del termine di durata per ciascuno di essi previsto ed entro tale termine devono essere ricostituiti. Se ciò non avviene gli organi sono prorogati per non più di quarantacinque giorni, decorrenti dal giorno della scadenza del termine medesimo. Nel periodo di proroga gli organi collegiali non possono essere integrati con la nomina di componenti eventualmente decaduti, effettivi o supplenti e possono adottare esclusivamente, pena la loro illegittimità, atti urgenti e indifferibili con indicazione specifica dei motivi di urgenza e indifferibilità. Entro il periodo di proroga gli organi scaduti debbono essere ricostituiti e se ciò non avviene gli organi decadono e tutti gli atti da essi adottati sono nulli.

Passando invece alla *costituzione in concreto* (convocazione) dell'organo collegiale, essa prevede l'espressa convocazione dei suoi membri, che devono essere chiamati a riunirsi in un luogo e in un tempo prestabiliti, mediante comunicazione, di regola scritta, ad ognuno di essi. La convocazione deve essere corredata dell'ordine del giorno, cioè dell'elenco specifico degli argomenti su cui il collegio è chiamato a deliberare, e gli atti relativi devono essere resi accessibili ai componenti del collegio. In base ai commi 8 e 9 dell'art. 32 della l. n. 17/93, nessuna proposta può essere sottoposta a deliberazione di un organo collegiale deliberante o consultivo, se non sia stata compresa nell'ordine del giorno e, salvo i casi di urgenza, se gli atti relativi non siano stati resi accessibili ai componenti del collegio. L'ordine del giorno deve essere rispettato sia nel numero che nell'ordine degli affari in esso inseriti. Solo in casi di motivata urgenza, è in facoltà del presidente, o di almeno un terzo dei componenti del collegio, di sottoporre alla deliberazione dell'organo, seduta stante, affari non inseriti all'ordine del giorno, purché vi sia il consenso di tutti i presenti e di almeno i quattro quinti

dei componenti. Quest'ultimo può non essere richiesto solo nei casi di motivata urgenza e qualora la trattazione dell'affare sia condizionata al rispetto di termini.

In base all'art. 32, comma 4, per la validità dell'adunanza è necessaria la presenza della maggioranza dei componenti del collegio (*c.d. quorum strutturale*). Se però gli organi collegiali sono perfetti – sia nel caso cui abbiano funzioni decisorie, sia in quello in cui abbiano consultive esponentziali di interessi diversi – essi sono validamente costituiti solo con la presenza di tutti i componenti, il cui giudizio o opinione devono essere valutati all'interno del collegio (art. 32, comma 4).

Per quanto riguarda infine il *procedimento deliberativo* dell'organo collegiale, esso deve seguire alcuni principi consolidati, che per gli organi collegiali provinciali vengono puntualizzati ancora dall'art. 32 della l.p. n. 17/93. Ogni punto all'ordine del giorno deve essere preso in considerazione in modo specifico e nell'ordine stabilito, dietro presentazione di una proposta di deliberazione da parte del presidente, sulla quale si apre la discussione, cui può partecipare ogni membro del collegio. Le adunanze degli organi collegiali provinciali non sono pubbliche e qualora il presidente ritenga di far partecipare alle sedute esperti o impiegati, nei limiti strettamente necessari a fornire chiarimenti o delucidazioni di natura tecnica o giuridica sull'argomento in trattazione, essi devono allontanarsi dall'aula dal momento della discussione (art. 32, comma 2).

Alla discussione segue la votazione, che di regola ha luogo a scrutinio palese, salvo che nei casi di votazioni riguardanti persone o di votazioni per cui almeno un terzo dei componenti presenti faccia richiesta di scrutinio segreto. Non possono partecipare alla votazione e devono allontanarsi dall'aula i componenti per i quali sussistano le condizioni di incompatibilità previste dall'art. 30 della l.p. n. 17/93 e comunque, anche al di fuori di questi casi, qualora esistano o gravi ragioni di convenienza, il componente dell'organo collegiale può richiedere al presidente dell'organo l'autorizzazione ad astenersi. Se l'impedimento riguarda il presidente dell'organo collegiale questi, come nel caso di assenza, è sostituito dal vice presidente o, in difetto, rispettivamente da altro componente dal medesimo designato, anche di volta in volta, o dal componente più anziano d'età. Qualora si tratti di organi collegiali perfetti, per la validità della deliberazione, si deve procedere alla sostituzione anche del componente per cui sussiste l'impedimento.

Le deliberazioni del collegio sono adottate a maggioranza dei componenti che partecipano alla votazione (*c.d. quorum funzionale*). In caso di parità di voti favorevoli e contrari, la proposta si intende non approvata. Le schede bianche e le schede non leggibili o

nulle si computano per determinare il numero dei votanti. I componenti che si assentano dall'aula al momento della votazione, per incompatibilità, e quanti dichiarano di astenersi dal voto, si computano nel numero necessario a rendere legale l'adunanza, ma non nel numero dei votanti. terminate le votazioni, il presidente ne accerta e proclama l'esito.

Di ogni seduta e delle relative deliberazioni viene predisposto idoneo processo verbale, redatto a cura del segretario dell'organo collegiale e sottoscritto da questo e dal presidente, senza necessità di ulteriore approvazione. In caso di assenza o impedimento, il segretario può essere sostituito dal vicario, o rispettivamente dal componente del collegio più giovane d'età o da altro impiegato dell'amministrazione, di qualifica funzionale non inferiore alla sesta, designato dal presidente. Ciascun componente del collegio può prendere visione del verbale delle sedute, estrarne copia e richiedere eventuali correzioni formali o precisazioni delle dichiarazioni da esso rese nel corso della seduta, che vengono apportate al verbale dal segretario, previa approvazione del presidente.

#### **4. I principi sanciti dalla l.p. n. 17/93**

Fatta dunque chiarezza sull'ambito di applicazione della l.p. n. 17/93, si può ora passare in modo più specifico all'esame del suo contenuto, cominciando dai principi che in essa vengono affermati.

Il comma 1 dell'art. 1 della l.p. n. 17/93 prevede che l'attività amministrativa della Provincia si svolga per il perseguimento delle finalità volute dalla legge, affermando così esplicitamente *il principio di legalità* dell'attività amministrativa.

La stessa disposizione, inoltre, prevede che l'attività amministrativa si informi a criteri di efficacia, di economicità, di speditezza, specificando così in relazione all'amministrazione provinciale il significato del *principio costituzionale di buon andamento*. I commi 2, 3 e 4 sanciscono il principio di semplificazione delle procedure, ribadito poi negli artt. 5, 6, 6-bis, 9-bis ed in tutti gli articoli del capo IV (18-23). L'art. 1-bis detta indicazioni più puntuali in tema di economicità dell'attività amministrativa, introducendo specifiche misure per il contenimento della spesa pubblica.

L'art. 2 pone un obbligo di predeterminazione dei criteri per l'erogazione da parte della provincia di emolumenti finanziari e di vantaggi economici di qualsiasi tipo, individuando in questo senso una modalità concreta di applicazione del *principio di*

*imparzialità amministrativa*. Tale obbligo viene rafforzato e meglio specificato dall'art. 2-bis, introdotto dalla l.p. n. 19/2001 e ora modificato dalla legge n. 15/2010, recante disposizioni volte a specificare quali siano le conseguenze in caso di indebita percezione di vantaggi economici.

Gli articoli 3 e 4 della l.p. n. 17/93 stabiliscono il *principio di certezza* dei tempi di svolgimento dell'azione amministrativa. Il capo II della legge introduce il principio per cui esiste una precisa *responsabilità* dell'amministrazione e dei suoi funzionari per lo svolgimento *del procedimento amministrativo*.

Il capo III della l.p. n. 17/93 afferma il *principio della partecipazione dei cittadini* allo svolgimento dell'attività amministrativa.

L'art. 1, comma 1 e gli articoli del capo V sanciscono infine *il principio della pubblicità e della trasparenza* dell'attività amministrativa, rafforzati in questo anche dall'art. 7 che introduce un *obbligo generalizzato di motivazione* del provvedimento amministrativo.

L'elenco ora riportato indica chiaramente come la l.p. n. 17/93 da un lato ribadisca alcuni principi che già costituivano principi generali di svolgimento dell'attività amministrativa, specificandone però la consistenza in relazione allo svolgimento dei procedimenti amministrativi (legalità, imparzialità, buon andamento); mentre dall'altro affermi dei principi che fino alla entrata in vigore della l. n. 241/90 non erano riconosciuti come principi generali (certezza dei termini, responsabilità del procedimento, partecipazione, semplificazione, pubblicità).

Mentre per illustrare le caratteristiche di questa seconda tipologia di principi è necessario rinviare all'analisi delle singole parti della legge, che verrà svolta nel prosieguo della dispensa; sulla prima tipologia di principi è utile soffermarsi subito, per ricordarne le caratteristiche e per comprendere quindi le modalità con cui essi si configurano nell'ambito del procedimento amministrativo.

Per quanto riguarda il *principio di legalità* dell'attività amministrativa, esso va oggi inteso sia come legalità-garanzia, che come legalità-indirizzo, prevedendo che l'attività amministrativa non solo deve svolgersi nel rispetto della legge, così da non ledere in modo illegittimo la sfera giuridica dei destinatari della sua azione, ma deve anche trovare nella legge l'indicazione degli obiettivi da perseguire, come espressamente afferma l'art. 1 della l.p. n. 17/93. Nella prima accezione, il principio di legalità si manifesta essenzialmente in due aspetti. Innanzitutto, esso implica che l'amministrazione pubblica possa esercitare soltanto i poteri che le sono espressamente attribuiti dalla legge e solo per il perseguimento delle finalità

per cui quei poteri sono attribuiti. In secondo luogo, esso implica che l'esercizio del potere amministrativo — specie se mira ad interventi restrittivi della sfera giuridica del cittadino — debba sempre avvenire secondo le modalità previste dalla legge e nei limiti da essa posti, che non possono mai essere superati attraverso l'esplicazione della discrezionalità amministrativa. Inteso come legalità-indirizzo, invece, il principio di legalità implica più semplicemente che l'amministrazione pubblica operi per il raggiungimento di risultati che realizzano obiettivi preventivamente individuati dalla legge, o comunque da atti di rilevanza politica, e sia sempre in grado di giustificare i suoi interventi, anche quando avvengono in aree non già puntualmente disciplinate sul piano normativo, in funzione del raggiungimento di questi risultati.

Passando poi al *principio di imparzialità amministrativa*, esso richiede che l'attività amministrativa si svolga in modo imparziale, ossia venga condotta nell'interesse generale e non in quello di alcuni soggetti rispetto ad altri. La vigenza di tale principio impone dunque all'amministrazione di evitare nel modo più assoluto qualsiasi tipo di favoritismo e di adottare quindi le stesse modalità di trattamento per tutti i destinatari della propria azione. È particolarmente significativo, in questo senso, che l'art. 2 della l.p. n. 17/93 preveda la predeterminazione dei criteri per l'assegnazione di sovvenzioni, contributi ed ogni tipo di vantaggio economico: tale predeterminazione, infatti, ha proprio lo scopo di assicurare l'imparzialità, perché con essa si fissano anticipatamente i parametri in base a cui operare la selezione fra i diversi aspiranti al contributo, si crea in tal modo un criterio di selezione univoco e valido per tutti e si assicura quindi che tutti vengano valutati allo stesso modo, senza favorire arbitrariamente alcun soggetto. Del pari, è significativo che l'art. 30 della l.p. n. 17/93 preveda per i componenti di organi collegiali provinciali e degli organi delle aziende e di enti strumentali della Provincia un preciso dovere di astenersi dal prendere parte alle deliberazioni in cui risulti in qualsiasi modo coinvolto un interesse proprio, dei loro parenti o affini fino al quarto grado; di soggetti di cui siano tutori, curatori, procuratori, agenti o datori di lavoro; o anche di aziende od enti dai medesimi amministrati o soggetti alla loro vigilanza o controllo.

Il significato del principio di imparzialità amministrativa, però, si estende anche oltre questi termini. La sua vigenza, infatti, comporta per l'amministrazione non solo l'obbligo di predeterminare i criteri delle proprie scelte, ma anche quello di ponderare nell'ambito del procedimento amministrativo tutti gli interessi — e soltanto essi — che la legge individua come rilevanti rispetto alla decisione da assumere. In tal senso, diventa evidente che il principio di

imparzialità trova degli strumenti di realizzazione anche nel capo III della l.p. n. 17/93, dedicato alla partecipazione al procedimento amministrativo, ed in particolare in istituti quali la comunicazione di avvio del procedimento, che in quest'ottica serve appunto ad assicurare l'imparzialità attraverso la presenza nel procedimento di tutti gli interessi rilevanti.

Per quanto riguarda infine il *principio di buon andamento*, esso può essere concepito in senso lato come l'imposizione di un obbligo di buona amministrazione, collegato al fatto che l'amministrazione ha il dovere di curare l'interesse generale e deve adempiere a questo dovere nel modo migliore possibile.

Riguardo alla realizzazione di questo principio, la l.p. n. 17/93 – sulla scia di quanto già fatto dalla l. n. 241/90 – introduce alcuni criteri a cui l'attività amministrativa deve uniformarsi nel suo svolgimento. Si tratta, in particolare, dei criteri di efficacia, di economicità e di speditezza.

Per quanto riguarda l'*efficacia*, essa individua la capacità dell'amministrazione pubblica di rinvenire nella propria organizzazione e nelle proprie procedure gli assetti, le modalità operative e gli strumenti più adatti per il raggiungimento di un certo risultato. Assumono particolare importanza, in tal senso, le potenzialità insite nelle disposizioni di cui ai commi 2 e 4 dell'art. 1 della l.p. n. 17/93 – di cui si dirà in seguito – che appunto introducono degli strumenti idonei ad orientare in modo più incisivo e dinamico il modo di operare dell'amministrazione in funzione dei risultati di interesse generale da raggiungere e non più solo in funzione del rispetto formale delle procedure.

Al criterio di efficacia deve sempre essere collegato quello di *efficienza*, relativo alla capacità di ottenere un certo risultato attraverso il miglior utilizzo ed il minor dispendio possibile delle risorse disponibili. In base a questo criterio, in particolare, l'amministrazione provinciale è chiamata ad adoperarsi per utilizzare al meglio non solo i mezzi finanziari di cui dispone per agire, ma anche i mezzi procedurali; le risorse organizzative; le capacità professionali del personale; il tempo di lavoro e la distribuzione dei relativi carichi; e finanche i contributi che i cittadini e le associazioni possono dare con la loro partecipazione all'attività amministrativa nel perseguimento dell'interesse generale.

L'*economicità*, invece, può essere intesa più specificamente come la capacità dell'amministrazione, da un lato, di reperire le risorse necessarie per la propria attività al minor costo possibile e, dall'altro, di gestire la propria attività in modo che il suo esercizio non provochi sforamenti significativi rispetto ai budget assegnati. Per la realizzazione di questo principio risulta particolarmente rilevante la previsione di cui all'art. 1-bis della l.p. n.

17/93, aggiunto dalla l.p. n. 13/2003, in base al quale, ai fini del contenimento della spesa pubblica, la Giunta provinciale è chiamata ad impartire “alle strutture della Provincia, agli enti da essa dipendenti e a quelli il cui ordinamento rientra nella sua competenza legislativa propria o delegata, istruzioni atte a produrre riduzioni, anche strutturali, delle spese, con particolare riguardo alle spese correnti di funzionamento, a quelle per incarichi esterni per studi, consulenze e ricerche, per acquisto e gestione di automezzi nonché per missioni di servizio” (comma 1). Sul rispetto e sull’osservanza dei criteri di contenimento e di razionalizzazione della spesa così impartiti è chiamata a vigilare un’apposita commissione nominata dalla stessa Giunta provinciale, presieduta dal direttore generale della Provincia e coadiuvata da un gruppo di lavoro tecnico (comma 1-bis, introdotto dalla l.p. n. 1/2009).

Il criterio della *speditezza*, infine, impone all’amministrazione di operare nel modo più celere possibile, senza inutili aggravii procedurali e cercando di snellire il più possibile i passaggi procedurali delle diverse pratiche all’interno degli uffici interessati. L’amministrazione, cioè, è chiamata ad eliminare tutti gli adempimenti inutili, fino ad arrivare alla soppressione di interi procedimenti, e ad utilizzare in modo frequente e corretto i diversi strumenti di semplificazione che la stessa l.p. n. 17/93 le mette a disposizione. Risultano particolarmente significative, sotto questo profilo, le previsioni introdotte dalla l.p. n. 4/2001, che ha integrato la formulazione dell’art. 1 della l.p. n. 17/93 prevedendo che l’amministrazione possa operare in alcune materie con interventi di delegificazione — e cioè di passaggio dalla disciplina legislativa a quella regolamentare — al fine non solo di procedere all’accorpamento dei procedimenti che si riferiscano alla medesima attività privata o pubblica, ma anche di arrivare alla vera e propria soppressione dei procedimenti “che risultino non più rispondenti alle finalità e agli obiettivi fondamentali definiti dalla legislazione di settore o che risultino in contrasto con i principi dell’ordinamento giuridico comunitario”, oppure “che comportino, per l’amministrazione e per i cittadini, costi più elevati dei benefici conseguibili” (art. 1, comma 3, lett. e), o ancora che “derogano alla normativa procedimentale di carattere generale, qualora non sussistano più le ragioni che giustificano una difforme disciplina settoriale” (art. 1, comma 3, lett. f), quali ad esempio i procedimenti individuati dal D.P.P. 19 aprile 2004, n. 14 che ha emanato un regolamento in materia di “Semplificazione delle procedure in materia di promozione e realizzazione di interventi di carattere culturale o artistico per il gruppo linguistico italiano”, o dal D.P.P. 16 settembre 2008, n. 50 che ha emanato un regolamento di “Semplificazione delle procedure in materia di promozione e realizzazione di interventi nel settore giovanile e del funzionamento

della Consulta provinciale del servizio giovani per il gruppo linguistico italiano” , o ancora dal D.P.P. 26 ottobre 2009, n. 48 che ha emanato un regolamento recante “Norme transitorie in materia di lavori pubblici di interesse provinciale”. Per l’applicazione del criterio della speditezza, inoltre, si dimostrano importanti le indicazioni contenute nei commi 2 e 4 dell’art. 1 della l.p. n. 17/93, come pure quelle ora inserite nell’intero art. 5 o nell’art. 6-bis.

## **5. L’obbligo di motivazione dei provvedimenti amministrativi**

Come si è detto, oltre a ribadire ed a specificare la portata di principi già noti dell’attività amministrativa, la l.p. n. 17/93 – recependo quanto già sancito dalla l. n. 241/90 – sancisce per la prima volta, almeno nella loro portata generale, anche altri principi.

Uno di questi è quello che prevede l’obbligo generale di motivazione dei provvedimenti amministrativi, stabilito dall’art. 7 della legge. Questo articolo riprende nelle sue linee essenziali l’art. 3 della l. n. 241/90 e prevede che ogni provvedimento amministrativo deve essere motivato.

In questo modo, anche in relazione all’attività amministrativa della Provincia viene ad essere risolta una questione su cui il dibattito dottrinale e giurisprudenziale si era soffermato a lungo, diviso fra i sostenitori della presenza del suddetto obbligo e coloro che invece ritenevano obbligatoria la motivazione soltanto in certi casi, qualora essa fosse richiesta direttamente dalla legge oppure dalla natura dell’atto (provvedimenti negativi, decisioni su ricorsi, ecc.). La l.p. n. 17/93, appunto chiude il dibattito in senso favorevole ai sostenitori della prima tesi.

Per considerare la portata della suddetta disposizione, occorre ricordare innanzitutto come la *motivazione* venga tradizionalmente intesa come l’esternazione delle ragioni giuridiche che hanno spinto l’amministrazione all’adozione del provvedimento, diretta a dimostrare che tale adozione è avvenuta correttamente, sulla base dei criteri stabiliti dall’ordinamento per il legittimo esercizio del potere amministrativo.

Il significato così assunto dalla motivazione è di tipo essenzialmente garantistico ed individua nella stessa uno strumento necessario per assicurare la tutela del cittadino contro l’illegittimità degli atti autoritativi dell’amministrazione, dei quali serve a dimostrare che sono stati adottati secondo lo schema legale previsto. In tale accezione, però, nel passato la motivazione è stata spesso intesa in senso formalistico e l’esternazione dei motivi è stata

attuata attraverso delle formule ripetitive, variamente adattabili ai più diversi contesti concreti di svolgimento dell'attività amministrativa. La motivazione è così spesso stata ridotta ad una clausola di stile, necessaria per la legittimità formale del provvedimento, ma poco utile per capire l'effettiva origine delle decisioni assunte dall'amministrazione.

Da questo punto di vista, la l.p. n. 17/93 non si limita a sancire in senso formale l'obbligo generale di motivazione dei provvedimenti, ma compie un deciso passo avanti, in linea sia con il passaggio del baricentro dell'attività amministrativa dal provvedimento al procedimento, sia con l'affermazione della vigenza del principio di pubblicità dell'attività amministrativa. Nella seconda parte del comma 1 dell'art. 7, infatti, la l.p. n. 17/93 prevede che la motivazione contenga l'indicazione dei presupposti di fatto e delle ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione, individuando gli stessi *in relazione alle risultanze dell'istruttoria*. Ciò evidentemente significa che i motivi che l'amministrazione deve esternare attraverso la motivazione vanno individuati nelle concrete vicende di ogni singola istruttoria procedimentale e devono dunque essere espressi nella loro portata effettiva e non invece secondo formule preconfezionate, in conformità ad un modello astratto e formale buono per molteplici usi (si veda ad esempio, di recente, T.R.G.A. Bolzano, 21 luglio 2010, n. 218).

L'esigenza che la motivazione sia tale da assicurare sempre la conoscenza effettiva e completa dei motivi del provvedimento viene poi sottolineata anche dalle disposizioni del comma 3 dell'art. 7. In tale sede si stabilisce infatti che se le ragioni della decisione risultano da un altro atto richiamato dalla decisione stessa, non è sufficiente fare rinvio a tale atto nella motivazione del provvedimento, ma occorre mettere effettivamente gli interessati in grado di conoscere quelle ragioni, comunicando congiuntamente alla decisione anche l'atto cui essa si richiama (si veda ancora T.R.G.A. Bolzano 21 luglio 2010, n. 218).

La motivazione che la l.p. n. 17/93 individua come obbligatoria per i provvedimenti amministrativi, dunque, si configura come lo schema enunciativo in cui sono riportate le informazioni necessarie per indicare agli interessati quelli che sono stati i passi successivi del processo decisionale amministrativo ed i motivi per cui tali passi sono stati mossi in un certo modo. In questo senso, oltre che nel suo tradizionale significato garantistico la motivazione assume valore anche in senso sostanziale, sia come strumento di pubblicità dell'attività amministrativa, sia come strumento partecipativo, indispensabile per fare appunto "partecipi" di quanto è accaduto nel procedimento tutti i soggetti coinvolti effettivamente da esso e dai suoi effetti.

La particolare pregnanza che così viene assunta dall'istituto della motivazione risulta però in parte mitigata dalle indicazioni del comma 2 dell'art. 7, il quale – ancora secondo il modello della l. n. 241/90 – esclude dall'obbligo di motivazione gli atti normativi, nella loro generalità, e gli atti a contenuto generale, per i quali continua ad applicarsi la disciplina specifica che li riguarda e la motivazione può così risultare necessaria soltanto caso per caso, se la normativa che specificamente li disciplina la prevede. L'esclusione dell'obbligo generale di motivazione per gli atti normativi è considerata pacifica in dottrina ed in giurisprudenza, mentre quella degli atti a contenuto generale si basa su di un fondamento meno sicuro, essendovi relativamente ad essa delle sensibili oscillazioni della giurisprudenza amministrativa.

Le posizioni favorevoli alla previsione di quest'obbligo, in particolare, trovano il loro punto di forza nel fatto che le esigenze della società odierna spingono sempre di più verso una considerazione globale dei problemi del vivere comune e dunque verso una prefigurazione ampia delle modalità di svolgimento dell'attività amministrativa. Ciò fa sì che spesso i momenti di più ampia discrezionalità dell'azione amministrativa si vadano a concentrare nel momento della redazione degli atti a contenuto generale, per i quali diventa dunque importante assicurare adeguate forme di conoscibilità.

Con riferimento alla motivazione del provvedimento amministrativo è da segnalare come – riprendendo lo schema dell'art. 10-bis della l. n. 241/90 – l'art. 11-bis della l.p. n. 17/93, aggiunto dalla l.p. n. 4/2008, abbia introdotto, anche se solo limitatamente ai Comuni e alle Comunità comprensoriali, la previsione in base a cui, nei procedimenti ad istanza di parte per i quali si profili un esito negativo per il richiedente, il responsabile del procedimento o comunque l'autorità competente devono comunicare tempestivamente allo stesso richiedente, prima dell'adozione del provvedimento negativo, i motivi che ostano all'accoglimento della domanda. Il richiedente ha quindi trenta giorni a disposizione, durante i quali il termine del procedimento viene interrotto, al fine di presentare per iscritto le proprie osservazioni, eventualmente corredate da documenti, di cui l'amministrazione deve tenere conto o con l'accoglimento, oppure dando ragione del loro eventuale mancato accoglimento nella motivazione del provvedimento finale. Si tratta di una previsione che può rivelarsi utile sia per il cittadino che per l'amministrazione, perché in alcuni casi consente di risolvere le possibili controversie ancora in corso di procedimento, evitando l'instaurarsi di un successivo contenzioso davanti al giudice amministrativo. Tale disposizione è dunque certamente

opportuna e le amministrazioni per cui è prevista hanno sicuramente tutto l'interesse ad applicarla in modo abituale.

## **6. La certezza dei termini di svolgimento dell'attività amministrativa**

Un altro dei principi introdotti dalla l. n. 17/93 è quello della certezza dei termini di svolgimento dell'attività amministrativa. Tale principio viene sancito in particolare dagli artt. 3 e 4. L'art. 3 – interamente sostituito dall'art. 15 della l.p. n. 12/2003 – afferma in primo luogo la perentorietà dei termini previsti “per la presentazione di ricorsi gerarchici propri ed impropri, per i controlli di legittimità e di merito, per l'espressione di pareri obbligatori e vincolanti ed i termini stabiliti dall'amministrazione per l'ammissione a pubblici concorsi, ad esami, a gare di appalto e ad ogni altra attività amministrativa nella quale sia prevista la formazione di graduatorie nei confronti dei richiedenti interessati da un provvedimento dell'amministrazione stessa”. Al comma 2, poi, tale articolo dispone che i termini previsti per la presentazione delle domande volte all'ottenimento di vantaggi economici di qualunque genere sono fissati dalla Giunta provinciale con deliberazione da pubblicarsi nel Bollettino Ufficiale della Regione, ai sensi dell'art. 2, comma 1 della l.p. n. 17/93.

L'art. 4 indica invece, per tutti i procedimenti amministrativi di competenza dell'amministrazione provinciale, le modalità di individuazione del termine entro cui gli stessi, se sussiste l'obbligo di provvedere, devono concludersi mediante l'adozione di un provvedimento espresso, o con modalità equivalente (accordo procedimentale, silenzio-assenso). Spetta al direttore della competente ripartizione, o su sua delega al direttore dell'ufficio, disporre l'archiviazione del procedimento una volta comunicato o eseguito il provvedimento finale, ovvero nei casi in cui per l'amministrazione non sussista l'obbligo di provvedere sull'istanza o sul rapporto d'ufficio (art. 4, comma 2).

La possibilità di individuare termini certi per lo svolgimento del procedimento amministrativo è di importanza fondamentale per evitare problemi di vario tipo, sia all'interno dell'amministrazione, che nei suoi rapporti con i cittadini. Sotto il primo profilo, infatti, l'assenza di un termine rende problematico individuare una misura di riferimento in base a cui regolare il flusso procedimentale e la successione dei procedimenti; coordinare in modo efficace ed efficiente il lavoro dei diversi uffici coinvolti nel procedimento; misurare i costi

dell'azione amministrativa in relazione ai carichi di lavoro ed ai tempi di esecuzione delle attività. Sotto il secondo profilo, invece, l'assenza di un termine rappresenta una diminuzione nella tutela dei destinatari dell'attività amministrativa, che rimangono esposti agli effetti della stessa per un tempo indeterminato, restando a lungo incerti sull'effettività delle modificazioni giuridiche – positive o negative – che la stessa è rivolta a produrre.

La l.p. n. 17/93 individua i termini del procedimento, innanzitutto, chiarendo in modo preciso, che il termine procedimentale, ove non sia preventivamente determinato dalle norme legislative o regolamentari relative ai singoli procedimenti, venga fissato in modo automatico, nella misura di trenta giorni a decorrere dalla data di messa in mora dell'amministrazione con apposita diffida, notificata o spedita a mezzo di raccomandata con avviso di ricevimento, all'ufficio competente per la trattazione dell'affare (art. 4, comma 4).

Per quanto riguarda le modalità concrete di determinazione del termine procedimentale, ciò che più importa è l'individuazione del momento iniziale e del momento finale del procedimento, i quali dipendono, rispettivamente, dalla tipologia dell'iniziativa procedimentale e dalla natura del provvedimento adottato.

In relazione al momento *iniziale*, come specificato anche dall'art. 4, comma 3 della l.p. n. 17/93, occorre distinguere a seconda se l'iniziativa sia di ufficio oppure di parte. Nel primo caso, si deve considerare che il procedimento abbia inizio con il compimento del primo atto significativo, anche interno, da parte dell'ufficio competente. Nel secondo caso, invece, il momento iniziale del procedimento va fatto coincidere con il ricevimento della domanda da parte dell'ufficio competente per l'affare. A questa seconda ipotesi ne va poi assimilata una terza, che riguarda il caso in cui l'iniziativa procedimentale provenga da altra amministrazione. Anche in questo caso, infatti, il termine iniziale del procedimento va individuato nel momento del ricevimento della richiesta o della proposta da parte dell'ufficio competente.

Riguardo al termine *finale*, occorre distinguere innanzitutto a seconda se l'atto amministrativo adottato sia recettizio – ovvero debba essere portato nella sfera di conoscenza del destinatario per produrre i propri effetti giuridici – oppure no. In quest'ultimo caso, infatti, il procedimento potrà ritenersi concluso al momento dell'emanazione del provvedimento finale. Nel primo caso, invece, questo riferimento non sarà più sufficiente ed il momento conclusivo del procedimento coinciderà invece con quello, successivo, della notificazione dell'atto all'interessato, che deve avvenire secondo le modalità previste dall'art. 8 della l.p. n. 17/93, come modificato dall'art. 4 della l.p. n. 4/2001.

In ogni caso, nel calcolo del termine finale va considerato che qualora il termine previsto per l'adozione del provvedimento scada in giorno festivo o di chiusura degli uffici provinciali, lo stesso è prorogato di diritto al giorno seguente non festivo o di apertura degli uffici stessi (art. 3, comma 3).

Il mancato rispetto del termine può portare a due diversi tipi di conseguenze, il primo relativo alla possibilità dell'amministrazione di esercitare il proprio potere dopo la scadenza del termine previsto; il secondo relativo agli effetti che il mancato rispetto del termine può avere per i funzionari responsabili.

Riguardo al *primo tipo* di conseguenze, esistono in dottrina ed in giurisprudenza due opinioni distinte. La prima, che vanta un maggior numero di consensi, afferma che anche dopo lo scadere del termine l'amministrazione mantiene comunque il potere di adottare il provvedimento di propria competenza. La seconda, invece, afferma che l'amministrazione mantiene tale potere soltanto nei casi in cui il procedimento sia ad iniziativa di parte – e quindi quasi certamente rivolto all'emanazione di un provvedimento favorevole per il destinatario – e non invece in quelli ad iniziativa d'ufficio.

In ogni caso, comunque, è da notare che tradizionalmente – e tutt'ora nel sistema delineato dalla l.p. n. 17/93 – l'inerzia dell'amministrazione fornisce l'occasione per il formarsi del silenzio-rifiuto (o silenzio-inadempimento), contro il quale è possibile fare ricorso al giudice amministrativo. Riguardo a questa evenienza, una parte della dottrina e della giurisprudenza ritengono che la formazione del silenzio-rifiuto sia automatica allo scadere del termine; mentre un'altra parte ritiene che rimanga necessaria la previa presentazione di una diffida all'amministrazione. Nel caso in cui il termine sia fissato per legge o per regolamento, la prima ipotesi è sicuramente da preferire, perché altrimenti non si avrebbe alcuna innovazione positiva rispetto al sistema previgente all'adozione della legge sul procedimento amministrativo ed anzi in molti casi verrebbe soltanto ad allungarsi il termine che gli interessati devono lasciar passare per la presentazione della diffida. Se invece il termine viene definito ai sensi dell'art. 4, comma 4, della l.p. n. 17/93, si è visto che la diffida è necessaria per il formarsi del termine, trenta giorni dopo la sua notifica all'ufficio interessato: in caso di silenzio dell'ufficio anche dopo questo termine, però, deve ritenersi che non sia necessaria una seconda diffida e che il ricorso possa quindi essere proposto.

In relazione a questo punto, occorre peraltro segnalare che per i procedimenti ad iniziativa di parte il nuovo testo dell'art. 20 della l. n. 241/90 ha introdotto una novità assai rilevante, disponendo che, se l'amministrazione non si attiva nei modi previsti dalla legge, il

silenzio dell'amministrazione equivale non più a rifiuto, bensì ad accoglimento della domanda, senza necessità di ulteriori istanze o diffide. Questa previsione modifica completamente le conseguenze del silenzio dell'amministrazione, facendo sì che l'inerzia dell'amministrazione non rappresenti più un comportamento impeditivo del prodursi degli effetti del provvedimento richiesto all'amministrazione, ma al contrario un comportamento che determina il prodursi di tali effetti allo scadere del termine prefissato per il procedimento, rispetto ai quali all'amministrazione rimane solo la possibilità di agire *ex post*, in via di autotutela. Si tratta di una previsione che non opera in tutta la sua ampiezza nel sistema delineato dalla l.p. n. 17/93, che ancora non ha modificato su questo punto le proprie previsioni in senso conforme alla normativa nazionale e che continua quindi a prevedere il formarsi del silenzio assenso solo per un numero limitato di procedimenti a carattere autorizzatorio (art. 22). Indubbiamente però, il pieno recepimento della normativa nazionale sarebbe in grado di rendere ancora più stringente l'esigenza del rispetto dei termini da parte dell'amministrazione procedente.

In relazione invece al *secondo tipo* di conseguenze, c'è da notare come il mancato rispetto del termine del procedimento può configurare in capo al funzionario responsabile l'imputazione del reato di rifiuto di atti di ufficio di cui all'art. 238 del codice penale. Questo articolo, infatti, prevede delle sanzioni a carico del pubblico ufficiale o dell'incaricato di un pubblico servizio che entro trenta giorni dalla richiesta di chi vi abbia interesse non compie l'atto del suo ufficio o non risponde per esporre le ragioni del ritardo. Lo scadere del termine procedimentale – sia esso determinato per legge o per regolamento, oppure determinato a seguito della diffida di cui all'art. 4, comma 4 della l.p. n. 17/93 – viene ad individuare appunto il formarsi di un ritardo nel compimento degli atti di ufficio ed a partire da esso gli interessati possono così formulare la suddetta richiesta. Una volta ricevuta quest'ultima, il funzionario responsabile ha quindi tempo trenta giorni per portare a compimento l'atto dell'ufficio oppure per esporre le ragioni del ritardo: se non provvede a ciò, il mancato rispetto del termine può determinare nei suoi confronti l'imputazione del reato di rifiuto di atti di ufficio.

Inoltre, almeno in prospettiva futura, per il funzionario responsabile oltre a quelle ora descritte sono ipotizzabili anche conseguenze ulteriori per il mancato rispetto del termine, derivanti dall'esercizio nei suoi confronti di un'azione di rivalsa da parte dell'amministrazione eventualmente chiamata a risarcire al privato un danno derivante dal mancato rispetto del termine procedimentale. Questa ipotesi di danno, che può prodursi nel

caso in cui a seguito di un ricorso contro il ritardo dell'amministrazione venga dimostrata l'emergenza di un "danno da ritardo" in capo al richiedente, è infatti ammessa dalla giurisprudenza, sia pure in modo non univoco, da alcuni anni (per una ricostruzione della questione si veda Cons. Stato, a. pl., 15 settembre 2005, n. 7) e adesso ha trovato riconoscimento anche da parte del legislatore nazionale con l'art. 2-bis della l. n. 241/90, come introdotto dalla l. n. 69/2009. In particolare, ai sensi di tale articolo – che non è stato recepito nella l.p. n. 17/93, non avendo la Provincia di Bolzano competenza in materia di risarcimento danni, per la quale occorre rifarsi alla legislazione statale – le pubbliche amministrazioni e i soggetti privati preposti all'esercizio di attività amministrative sono tenuti al risarcimento del danno ingiusto cagionato in conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento. Anche per questo, dunque, il rispetto del termine procedimentale diventa una esigenza sempre più importante per le pubbliche amministrazioni.

## **7. Il principio di responsabilità del procedimento amministrativo**

Lo svolgimento del procedimento amministrativo rappresenta il momento in cui l'organizzazione amministrativa assume una veste dinamica e le diverse strutture dell'amministrazione entrano in relazione per realizzare tutti gli interventi, rientranti nelle rispettive competenze, che sono necessari per arrivare all'adozione del provvedimento finale.

In base a quanto previsto dall'art. 3 della l.p. 23 aprile 1992, n. 10, come ora modificato dalla l.p. n. 1/2011, l'articolazione della struttura amministrativa provinciale risulta ordinata nella direzione generale, nei dipartimenti, nelle ripartizioni e negli uffici o aree. Le molteplici competenze provinciali sono distribuite fra i diversi dipartimenti, all'interno di questi i diversi compiti sono distribuiti fra le singole ripartizioni, e ancora, all'interno di queste, il compito di trattare i singoli affari concreti è affidato ai singoli uffici o aree. Quando si svolge un procedimento amministrativo, dunque, vengono attivati uno o più uffici provinciali, normalmente inseriti in una stessa ripartizione, ma anche appartenenti a ripartizioni o a dipartimenti diversi, a seconda della complessità che il procedimento assume. Non solo, ma in certi tipi di procedimento possono essere coinvolte anche strutture organizzative appartenenti ad amministrazioni diverse da quella provinciale.

Ogni ufficio, ogni ripartizione ed ogni dipartimento hanno un direttore, che costituisce la figura di vertice della rispettiva struttura organizzativa e che ha il compito di coordinarne gli interventi. Alle aree è invece preposto un coordinatore, equiparato nella legislazione provinciale al direttore d'ufficio, in quanto compatibile (art. 3, comma 2, l.p. n. 10/92). Quando si svolge un procedimento amministrativo, il coordinamento dei diversi interventi procedurali viene dunque assicurato in linea generale dal direttore della struttura organizzativa competente. Nel concreto svolgimento dell'attività amministrativa, però, questa modalità di coordinamento può presentare dei limiti operativi, sia perché i procedimenti in corso nell'ambito di una stessa struttura possono essere troppo numerosi per essere seguiti direttamente dal direttore; sia perché come si è detto, nei singoli procedimenti possono risultare coinvolti uffici non rientranti sotto il potere gerarchico del direttore dell'ufficio o della ripartizione competente in via principale.

### **7.1. Il responsabile del procedimento amministrativo**

Quanto ora evidenziato può creare dei problemi a livello organizzativo interno, sia perché gli uffici intervenienti possono essere portati a preoccuparsi soltanto degli adempimenti di propria competenza, senza considerare l'orizzonte complessivo del procedimento; sia perché in certi casi può risultare difficoltoso intervenire sull'inerzia di un dipendente o di un ufficio che non rispondono direttamente al direttore della struttura procedente. Allo stesso modo, poi, possono sorgere problemi anche nei rapporti con i destinatari dell'attività amministrativa, per i quali può essere difficoltoso individuare un soggetto in grado di dare loro informazioni utili sullo svolgimento del procedimento, con il rischio di venire rinviati da una struttura organizzativa all'altra per individuare chi effettivamente può dare l'impulso operativo necessario per garantire la conclusione del procedimento.

Per affrontare questo tipo di problemi – prendendo a modello la figura introdotta dalla l. n. 241/90, ma seguendo un percorso autonomo – la l.p. n. 17/93 ha previsto l'individuazione nel direttore o tra i dipendenti della struttura organizzativa coinvolta in via principale di un responsabile del procedimento amministrativo, a cui appunto affidare l'incarico di seguire l'intero svolgersi dell'attività amministrativa, sia nelle sue ripercussioni interne, sia in quelle rivolte sui cittadini.

La l.p. n. 17/93, in particolare, prevede che *la responsabilità del procedimento* venga individuata innanzitutto in capo ad un *ufficio provinciale*, in base alle competenze previste per legge (art. 10, comma 1), ovvero – qualora nel procedimento siano coinvolti più uffici di una stessa ripartizione – su designazione del direttore della ripartizione (art. 10, comma 2).

Individuato così l'ufficio responsabile per il procedimento, la legge prevede poi che il *funzionario responsabile* sia il direttore dell'ufficio, ovvero, su designazione di quest'ultimo, altro dipendente addetto all'ufficio (art. 11, commi 3 e 4).

L'indicazione dell'ufficio ed il nominativo del funzionario responsabile del procedimento amministrativo, nonché le relative variazioni, devono sempre essere comunicati ai soggetti interessati a partecipare al procedimento amministrativo, a cura del direttore dell'ufficio (art. 11, commi 5 e 6 e art. 14, comma 3).

Al funzionario responsabile del procedimento amministrativo così individuato vengono attribuiti *alcuni compiti* molto importanti, alcuni a seguito del conferimento di una specifica delega da parte del direttore di ripartizione, altri previsti direttamente dalla legge. Fra *i primi* è da annoverare essenzialmente la ricezione diretta delle istanze e dei rapporti d'ufficio, che appunto il direttore di ripartizione può assegnare, con proprio ordine di servizio, agli uffici ed ai funzionari responsabili del procedimento (art. 11, commi 1 e 2). *Gli altri* compiti, invece, sono individuati in un elenco contenuto nell'art. 12 della legge e possono essere suddivisi tra compiti inerenti le relazioni organizzative interne all'amministrazione e compiti relativi ai rapporti fra l'amministrazione ed i destinatari della sua azione.

Fra i primi, rientrano i compiti di proporre l'indizione della conferenza dei servizi di cui all'art. 18 della l.p. n. 17/93; di attivare gli organi consultivi per l'acquisizione dei prescritti pareri obbligatori e vincolanti; di proporre al direttore di ripartizione l'acquisizione di eventuali pareri facoltativi o di consulenze esterne, a seconda della complessità dell'affare o dell'istruttoria; di trasmettere la pratica agli uffici competenti per le eventuali altre fasi del procedimento, dandone contestuale comunicazione ai partecipanti al procedimento, con l'indicazione del nominativo del rispettivo direttore; di emanare, ove ve ne sia la competenza, il provvedimento finale, ovvero proporre il teso all'organo competente per l'adozione; di curare infine l'esecuzione del provvedimento.

Fra i secondi, rientrano invece i compiti di attendere alle attività della fase preparatoria del procedimento, specie per quanto riguarda l'acquisizione della documentazione amministrativa; e di curare le comunicazioni, le pubblicazioni, le notificazioni previste dalle leggi o dai regolamenti, o da ordini di servizio degli organi superiori. Inoltre, il responsabile

deve agevolare l'esercizio dei diritti di partecipazione previsti dall'art. 15, comma 2 della legge, dei quali si dirà (in tal senso, si veda espressamente la sentenza emanata dal T.R.G.A. Trentino Alto Adige, Trento, 7 marzo 1995, n. 79).

In sintesi, dunque, la figura del responsabile del procedimento amministrativo assume rilievo sia come nuovo nesso organizzativo interno alla pubblica amministrazione, sia come interfaccia fra l'amministrazione ed i cittadini.

Dal *primo punto di vista*, la figura del responsabile del procedimento è importante per due motivi. *Innanzitutto*, con essa viene realizzato un momento di "personalizzazione" dell'amministrazione pubblica, dato che la figura del funzionario appare non più come uno strumento che conferisce una volontà all'organo amministrativo, ma come un centro operativo autonomamente rilevante, direttamente e personalmente investito dei compiti previsti dalla legge.

*In secondo luogo*, poi, esso si pone come livello organizzativo intermedio e trasversale rispetto a quelli tradizionalmente previsti in base al modello organizzativo gerarchico. Più specificamente, è da notare come l'attribuzione della responsabilità per lo svolgimento del procedimento richieda inevitabilmente anche l'attribuzione, almeno nell'ambito del procedimento da svolgere, dei poteri necessari, i quali devono poter essere esercitati sia all'interno della propria struttura, sia nei confronti delle altre strutture organizzative coinvolte. Nel caso in cui ad essere riconosciuto come responsabile del procedimento sia un dipendente della struttura organizzativa, quanto ora rilevato può avere delle ripercussioni anche sul tradizionale modo di essere del rapporto gerarchico, dato che, limitatamente allo svolgimento del procedimento, il potere di ordine del direttore della struttura sul responsabile del procedimento si attenua – per l'impossibilità di ritenere quest'ultimo responsabile per adempimenti compiuti in esecuzione di un ordine – e questa riduzione viene compensata dai poteri di verifica e di avocazione, oltre che, naturalmente, dal potere iniziale di nomina del responsabile.

*Dal secondo punto di vista*, invece, la figura del responsabile del procedimento assume importanza sia perché rende maggiormente "visibile" la struttura organizzativa, indicando in modo esplicito ai cittadini qual'è il loro interlocutore all'interno dell'amministrazione nell'ambito dei singoli procedimenti; sia perché offre ai soggetti coinvolti nello svolgimento dell'attività un punto di riferimento sicuro e quindi un ausilio efficace nell'assolvimento degli obblighi procedurali imposti loro dalle norme.

Come risulta dalle caratteristiche che si sono indicate, la responsabilità del procedimento è una nuova forma di responsabilità introdotta dalla l. n. 241/90 e recepita dalla l.p. n. 17/93: il soggetto che ne viene investito viene chiamato a rispondere del modo in cui il procedimento si svolge verso la sua conclusione e deve quindi dar conto della propria capacità professionale nell'assicurare il raggiungimento degli obiettivi concreti che di volta si pongono all'amministrazione. Questa responsabilità, dunque, non si sovrappone completamente a nessuna delle diverse forme già conosciute di responsabilità del dipendente pubblico, ma piuttosto si interseca variamente con esse.

## **7.2. Le altre forme di responsabilità dei dipendenti pubblici**

Dalla figura del responsabile del procedimento, in particolare, deve essere tenuta distinta quella del responsabile per il trattamento dei dati personali, introdotta dall'art. 1, comma 2, lett. e) e dall'art. 8 della legge 31 dicembre 1996, n. 675, ora sostituiti dagli artt. 4 e 29 del d.lgs. 30 giugno 2003, n. 196, e disciplinata per la Provincia di Bolzano dall'art. 10 del D.P.G.P. 16 giugno 1994, n. 21, come modificato e integrato dal D.P.G.P. 28 dicembre 1999, n. 70 e ora sostituito dall'art. 1 del D.P.P. 13 giugno 2005, n. 26 e successivamente modificato dal D.P.P. 9 marzo 2007, n. 20. La responsabilità per il trattamento dei dati personali, infatti, da un lato riguarda il trattamento dei dati nel loro complesso e non è riconducibile al singolo procedimento amministrativo, mentre dall'altro è da considerarsi specifica delle figure di vertice dell'organizzazione amministrativa (in particolare, secondo quanto previsto dall'art. 10, comma 1, del D.P.G.P. n. 21/94, i direttori di ripartizione, oppure i direttori degli uffici dotati di archivi autonomi, oppure le persone designate dal titolare, ovvero i dirigenti pro-tempore delle istituzioni scolastiche, o ancora le persone designate dal titolare, ovvero i direttori pro-tempore degli enti strumentali), che non possono, contrariamente a quanto si è visto per la responsabilità del procedimento, delegarla ai dipendenti della propria struttura organizzativa. Inoltre, questa forma di responsabilità è individuata in modo molto più specifico e lascia molti meno spazi all'autonoma iniziativa del responsabile, dato che l'art. 29 del d.lgs. n. 196/2003 prevede che i compiti del responsabile siano sempre analiticamente specificati per iscritto dal titolare dei dati personali, cosa che invece non avviene per il responsabile del procedimento amministrativo. Quest'ultimo, dunque, potrà coincidere con il responsabile del trattamento dei dati personali solo nell'ipotesi, alquanto astratta, in cui l'unità

organizzativa competente per il procedimento sia la ripartizione in quanto tale ed il direttore di quest'ultima, già individuato come responsabile per il trattamento dei dati, non deleghi ad altri la responsabilità del procedimento che a quel punto verrebbe a spettargli per legge. Più in generale, invece, la figura del responsabile del procedimento amministrativo potrà essere accostata a quella dell'incaricato del trattamento dei dati personali, di cui parlano l'art. 30 del d.lgs. n. 196/2003 e l'art. 12 del D.P.G.P. n. 21/94, come sostituito dal D.P.P. n. 26/2005 e successivamente modificato dal D.P.P. n. 20/2007).

Accanto alle "nuove" forme di responsabilità finora descritte devono poi essere ricordate le forme più tradizionali di responsabilità che sono proprie del dipendente pubblico, il quale si può veder attribuita, a seconda dei casi, una responsabilità di tipo penale, civile, amministrativa, contabile e disciplinare.

La *responsabilità penale* è quella in cui incorre un pubblico ufficiale o un incaricato di pubblico servizio che compia uno dei reati contro la pubblica amministrazione previsti dal codice penale, fra cui in particolare sono da ricordare il peculato (art. 314 c.p.), la malversazione a danno dello Stato (art. 316 *bis* c.p.); la concussione (art. 317 c.p.); la corruzione (art. 318 c.p.); l'abuso d'ufficio (art. 323 c.p.); la rivelazione di segreti d'ufficio (art. 326 c.p.); l'omissione o rifiuto di atti di ufficio (art. 328 c.p.); la falsità in atti (artt. da 476 a 480 c.p.); l'interruzione di pubblico servizio (art. 311 c.p.). Tutti i pubblici dipendenti, inoltre, sono penalmente responsabili per i reati comuni commessi nello svolgimento della propria attività professionale. Il reato compiuto deve avere i caratteri della nominatività, ovvero della sua previsione esplicita da parte di una norma penale; della personalità, ossia essere compiuto da una persona fisica ed essere ad essa imputabile; dalla presenza di dolo o (per i reati comuni) di colpa; dal nesso di causalità; dall'assenza di scriminanti.

Il pubblico dipendente si vede inoltre attribuita la responsabilità civile per i fatti compiuti a danno di terzi, ai sensi dell'art. 2043 del Codice Civile, che ritiene responsabile chiunque, con un proprio comportamento doloso o colposo, cagioni ad altri un danno ingiusto. Gli elementi essenziali della responsabilità civile sono l'imputabilità, ovvero il compimento del fatto nell'esercizio di funzioni pubbliche; la lesione di un diritto altrui; la produzione di un danno ingiusto; la presenza di dolo o colpa; il nesso di causalità. La dottrina prevalente ritiene che ai sensi dell'art. 28 della Costituzione questa responsabilità gravi sia in capo al dipendente che in capo alla sua amministrazione di appartenenza, a cui dunque i danneggiati possono rivolgersi direttamente per avere ristoro, salva la possibilità di quest'ultima di rivalersi successivamente sul proprio dipendente autore del fatto illecito. Questa impostazione viene

confermata per la Provincia di Bolzano anche sul piano normativo. Infatti, l'art. 3, comma 1 della l.p. 9 novembre 2001, n. 16, prevede espressamente che la Provincia, gli enti pubblici da essa dipendenti e quelli il cui ordinamento rientra nelle sue competenze "... provvedono direttamente, anche per conto degli amministratori e del personale, al risarcimento dei danni a terzi, salva l'azione di rivalsa....".

Occorre avvertire, su questo punto, che si è ormai consolidata sia nelle norme (d.lgs. 31 marzo 1998, n. 80, l. 21 luglio 2000, n. 205 e ora d.lgs. n. 104/2010 ) che nella giurisprudenza (a partire da Corte di Cassazione, sent. n. 500/99) l'ipotesi che, almeno in certi casi, oltre alla lesione del diritto possa costituire presupposto per la responsabilità civile dell'amministrazione, obbligandola quindi al risarcimento del danno, anche la lesione dell'interesse legittimo. Come conseguenza di questo nuovo orientamento, l'articolo 30 del d.lgs. n. 104/2010 attribuisce al giudice amministrativo la competenza esclusiva a conoscere sulle domande di condanna al risarcimento di danni per lesioni di interessi legittimi e anche, nelle materie di giurisdizione esclusiva, di diritti soggettivi. A tale riguardo, lo stesso art. 30, comma 3, prevede che la domanda di risarcimento per lesione di interessi legittimi vada proposta entro il termine di decadenza di centoventi giorni decorrente dal giorno in cui il fatto si è verificato ovvero dalla conoscenza del provvedimento se il danno deriva direttamente da questo. Resta invece ferma anche per queste ipotesi di danno la competenza della Corte dei conti in materia di azione di rivalsa verso il dipendente responsabile del danno da parte dell'amministrazione condannata al risarcimento.

I tipi di responsabilità finora ricordati sono di tipo generale, poiché gravano sui pubblici dipendenti come su tutti i soggetti dell'ordinamento. A carico dei primi, poi, sono previste delle responsabilità particolari, fra cui occorre evidenziare in particolare la responsabilità disciplinare e la responsabilità amministrativa patrimoniale.

*La responsabilità disciplinare* è attribuita a tutti i dipendenti pubblici, sia pure con caratteri diversi a seconda del tipo di amministrazione di appartenenza (amministrazione statale, amministrazione militare, enti locali territoriali, enti pubblici non territoriali). Essa si concreta in capo al dipendente pubblico a seguito della lesione dell'ordinamento interno della propria amministrazione di appartenenza ed alla violazione dagli obblighi previsti nell'ambito del proprio rapporto di impiego con quest'ultima. Tradizionalmente questa forma di responsabilità veniva inserita nell'ambito del rapporto di supremazia speciale dell'amministrazione nei confronti del dipendente pubblico e le norme ad essa relative – che trovavano la loro matrice comune nel t.u. 5 gennaio 1957, n. 3 – si distinguevano per una

tipica connotazione autoritativa. Oggi le novità introdotte dal d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, poi sostituito dal d. lgs. 30 marzo 2001, n. 165 a livello statale e dalla l.p. 10 agosto 1995, n. 16 e successive modificazioni (art. 17) a livello provinciale hanno tradotto anche il tema del potere disciplinare e della relativa responsabilità nell'ambito della privatizzazione del rapporto di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, rinviando per alcuni aspetti della relativa disciplina anche ai contratti collettivi.

*La responsabilità amministrativa patrimoniale*, veniva tradizionalmente distinta nelle tre specie della *responsabilità amministrativa in senso stretto*, della *responsabilità contabile* e della *responsabilità formale*. Quest'ultima, prevista a carico dei dipendenti degli enti territoriali minori, è stata abolita con la legge 8 giugno 1990, n. 142 (ora sostituita dal d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267), che ha abrogato il t.u. 3 marzo 1934, n. 383, nella parte che la prevedeva. Le altre due forme di responsabilità sono invece state ridisciplinate dalla legge 14 gennaio 1994, n. 20 e successive modificazioni e, per quanto riguarda i comuni delle Province di Trento e di Bolzano, dalla l.p. 4 gennaio 1993, n. 1 (ora coordinata con altre disposizioni nel D.P. Reg. 1 febbraio 2005, n. 3/L), che hanno disegnato un regime di sostanziale unificazione della disciplina delle due responsabilità in questione. La *responsabilità amministrativa* è attribuita a tutti coloro che sono legati alla pubblica amministrazione da un rapporto di impiego o di servizio, in riferimento ai casi in cui con la loro condotta dolosa o colposa cagionino un danno erariale, ovvero danneggino in qualsiasi maniera il patrimonio della pubblica amministrazione o ne consentano comunque il danneggiamento. La *responsabilità contabile* è invece attribuita agli agenti dello Stato o degli altri enti territoriali che sono tenuti ad un rendiconto o comunque a coloro che si ingeriscono a qualsiasi titolo nel maneggio di pubblico denaro e si concreta nella responsabilità emergente dall'esame sul giudizio e sul conto redatto dal contabile. Essa si presenta dunque soltanto se il funzionario a cui viene imputata svolge funzioni contabili (di diritto o di fatto) ed è relativa alle irregolarità riscontrate nell'esame e nel giudizio sul conto da egli reso e ai danni da queste prodotti all'erario.

In generale, si può dire che la responsabilità amministrativa patrimoniale si configura in capo al pubblico dipendente o al funzionario quando sussistono una serie di elementi costitutivi, che sono (si veda ad esempio Corte dei conti, sez. II, 24 maggio 1990, n. 142):

- a) un comportamento commissivo od omissivo contrario a diritto;
- b) un evento dannoso per l'erario consistente in un pregiudizio economicamente valutabile;

c) il nesso di causalità fra condotta antidoverosa ed evento dannoso;

d) l'elemento soggettivo rappresentato dal dolo o dalla colpa, che l'art. 1 della l. n. 20/1994 ha precisato dover essere colpa grave.

L'art. 2, comma 1 della l.p. n. 16/2001 individua specificamente - in riferimento agli amministratori ed ai funzionari della Provincia, degli enti da essa dipendenti e per quelli in relazione a cui essa ha competenza in materia ordinamentale - quali sono gli eventi dannosi di cui alla lett. b). Tali eventi, in particolare, vengono individuati nei danni causati a terzi a causa di comportamenti commissivi od omissivi tenuti nello svolgimento delle proprie funzioni o dei compiti di servizio; nei danni causati, con lo stesso tipo di comportamenti, all'ente di appartenenza, all'ente assegnato o ad enti pubblici diversi; nei danni causati alle finanze di tutti questi enti per fatti od omissioni di natura contabile, nonché per le spese assunte dagli stessi per vincolo di solidarietà. Il comma 2 dello stesso articolo, poi prevede espressamente, per gli stessi soggetti sopra elencati, che la responsabilità amministrativa è da ritenersi limitata alle sole ipotesi di dolo o colpa grave.

Nel caso in cui si verifichi un fatto che possa dar luogo ad un'ipotesi di responsabilità amministrativa, l'art. 5 della l.p. n. 16/2001 prevede che gli amministratori ed i dirigenti degli enti interessati ne facciano denuncia al giudice competente, indicando nella denuncia gli elementi raccolti per l'accertamento della responsabilità, la determinazione del danno, le generalità degli amministratori o del personale ritenuti responsabili, nonché i comportamenti tenuti e l'ammontare del danno, o almeno gli elementi utili a quantificarlo.

La denuncia va rivolta al giudice competente in materia di responsabilità amministrativa e contabile, che è la Corte dei conti ed in particolare, per quanto riguarda la provincia di Bolzano, la sezione giurisdizionale di Bolzano della Corte dei conti, secondo quanto previsto dall'art. 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 19. Il termine di prescrizione è oggi stabilito in cinque anni per tutte le diverse categorie di dipendenti pubblici (art. 1 della l. n. 20/1994 e, per i dipendenti dei comuni, art. 38 della l.r. n. 1/93, art. 56 D.P. Reg. n. 3/L/2005). La giurisprudenza contabile più recente tende ad assimilare la responsabilità amministrativa e quella contabile anche per quanto riguarda l'onere della prova nel giudizio di responsabilità, che in passato si riteneva invertito per i giudizi di responsabilità contabile, ed il potere di riduzione dell'addebito della Corte dei conti, che in passato per il giudizio di responsabilità contabile si riteneva escluso (Corte dei conti, Sez. II, 18 gennaio 1974, n. 1, a cui si è uniformata la giurisprudenza successiva).

La rappresentanza in giudizio degli amministratori e del personale degli enti a cui si applica la l.p. n. 16/2001 è assicurata tramite gli avvocati alle dipendenze degli stessi, con precisi limiti di spesa e salvo che non si verifichi una situazione di conflitto di interessi (art. 6, l.p. n. 16/2001).

Anche la l.p. n. 17/93 – a differenza della l. n. 241/90 e di altre leggi regionali sul procedimento amministrativo – fa esplicito riferimento, all'art. 13, alla responsabilità amministrativa ed alla responsabilità contabile, prevedendo come esse vanno attribuite all'interno della struttura organizzativa provinciale.

Fra le previsioni di questa disposizione, in particolare, occorre ricordarne tre. La *prima*, prevede che i decreti e tutti gli altri provvedimenti assessorili, nonché le proposte di deliberazione sottoposte all'esame della Giunta, vanno visti, in ordine alla regolarità tecnica e contabile, dal direttore dell'ufficio responsabile per l'elaborazione finale dell'atto e, quando vi sia impegno di spesa, dal direttore dell'ufficio contabilità. Inoltre, è previsto un visto di legittimità del direttore di ripartizione (commi 1 e 2). L'apposizione del suddetto visto è importante per individuare a chi spetta la responsabilità amministrativa e contabile per gli atti suddetti: se esso è presente, infatti, le suddette responsabilità si producono in capo ai dirigenti autori del visto, mentre in caso di atti adottati in assenza di visto le suddette responsabilità gravano sugli organi decidenti (comma 5). Il direttore dell'ufficio competente per la fase finale del provvedimento in relazione agli atti suddetti è inoltre responsabile in via amministrativa e contabile delle rispettive procedure attuative (comma 7).

La *seconda* previsione significativa è quella in base a cui in generale i dipendenti provinciali chiamati ad intervenire con compiti istruttori nel procedimento rispondono per la regolarità tecnica, contabile o per la legittimità delle rispettive operazioni in relazione al grado di responsabilità connesso al profilo di appartenenza (comma 4); mentre in caso di delega di funzioni la responsabilità per quanto attiene alla regolarità tecnica, contabile o alla legittimità del procedimento, spetta al funzionario delegato (comma 3).

La *terza* disposizione significativa è relativa all'operatività della figura del responsabile del procedimento. Essa specifica che la responsabilità amministrativa e contabile ricade unitamente su quest'ultimo ed sul direttore della struttura organizzativa competente ad emettere il provvedimento finale, fatte salve le responsabilità previste in ordine alle singole operazioni procedimentali (comma 6). Nei casi di avocazione del procedimento, però, è previsto che l'organo che adotta il provvedimento ne risponda direttamente in via amministrativa e contabile (comma 9).

## **8. La partecipazione al procedimento amministrativo**

Fra le parti maggiormente innovative della l.p. n. 17/93 occorre senz'altro inserire il capo III, le cui disposizioni riguardano la partecipazione al procedimento amministrativo e individuano la stessa come una *regola generale* dell'agire amministrativo, sia pure con la rilevante eccezione prevista dall'art. 17, che esclude l'applicazione delle suddette disposizioni all'attività diretta all'emanazione di atti normativi, atti a contenuto generale e atti di programmazione e pianificazione, a cui continua ad applicarsi la normativa di specie.

Fino all'entrata in vigore della l.p. n. 17/93 – e prima di essa, a livello nazionale, della l. n. 241/90 – non era previsto un interesse generalizzato a prendere parte al procedimento amministrativo da parte di determinate categorie di soggetti. Esistevano certamente delle norme che prevedevano, e tuttora prevedono, la possibilità di partecipare a determinati tipi di procedimento (si pensi alla normativa sull'espropriazione, o alla normativa in materia edilizia), ma la loro portata rimaneva circoscritta alla particolare materia disciplinata. L'unico precedente di tipo generale è quello relativo alla individuazione del principio del “giusto procedimento”, che però è sempre stata alquanto controversa, anche perché la Corte Costituzionale non è mai arrivata ad attribuire ad esso dignità di principio costituzionale.

Le norme del capo III della l.p. n. 17/93, dunque, assumono un significato del tutto particolare e vanno considerate con molta attenzione.

### **8.1. I diversi tipi di partecipazione**

Per capire la portata innovativa delle disposizioni normative riunite nel capo III della l.p. n. 17/93 (artt. da 14 a 17), occorre innanzitutto chiarire che cosa si deve intendere con partecipazione al procedimento amministrativo, dato che questo termine viene utilizzato nella dottrina giuridica italiana con almeno tre accezioni specifiche.

Innanzitutto, la partecipazione assume un valore di tipo *garantistico*, quando in essa viene individuata una modalità con cui i destinatari dell'attività amministrativa possono trovare tutela di fronte ad essa in un momento antecedente rispetto all'adozione del provvedimento amministrativo, facendo presenti le proprie ragioni all'amministrazione prima

che quest'ultimo venga adottato. In secondo luogo, la partecipazione viene interpretata con una valenza di tipo *collaborativo*, quando in essa viene individuata la modalità attraverso cui i destinatari dell'attività amministrativa possono dare un contributo al perseguimento dell'interesse pubblico curato in via principale da parte dell'amministrazione, fornendo elementi di valutazione altrimenti difficilmente reperibili da quest'ultima. Infine, la partecipazione assume un significato di tipo più strettamente *paritario*, quando viene intesa come la modalità attraverso cui coinvolgere attivamente i cittadini, con l'attuazione diretta del principio democratico, nell'adozione delle decisioni amministrative che li riguardano.

Ora, di questi diversi significati sembra che la lettera della l.p. n. 17/93, come prima di essa quella della l. n. 241/90, abbia privilegiato quello garantistico, riconoscendo la possibilità di partecipare ai soggetti nei cui confronti il provvedimento è destinato a produrre effetti diretti ed a quelli che possono comunque subire un pregiudizio da esso. D'altra parte però la giurisprudenza, perlomeno in relazione alla l. n. 241/90, sembra orientata ad evidenziare in modo particolare anche il significato collaborativo. Infine, è da dire che lo spirito complessivo della l. n. 241/90, rintracciabile anche nella l.p. n. 17/93, attribuisce particolare valore alla presenza attiva del cittadino nello svolgimento dell'attività amministrativa, come è agevole desumere sia dagli atti Parlamentari sia dagli schemi della "sottocommissione Nigro", non a caso dedicati anche al "miglioramento" ed allo sviluppo in senso paritario e democratico della posizione del cittadino di fronte all'amministrazione pubblica. Sembra quindi possibile affermare che tutti e tre i significati ora richiamati siano adottabili nell'interpretazione delle norme che ci si accinge a considerare: la scelta per l'uno o per l'altro di essi, dunque, va fatta caso per caso, in relazione alla specificità dei casi concreti in cui la l.p. n. 17/93 viene applicata.

Chiarito ciò, occorre ora soffermarsi sulle due questioni più importanti nell'applicazione di questa parte della l.p. n. 17/93, relative in particolare, da un lato, all'individuazione dei soggetti a cui effettivamente è consentito prendere parte allo svolgimento dell'attività amministrativa e, dall'altro, all'individuazione delle posizioni giuridiche attive in cui la partecipazione effettivamente si concreta.

## 8.2. I soggetti legittimati a partecipare al procedimento

Per quanto riguarda la prima delle questioni poste, la l.p. n. 17/93 individua in particolare due categorie di soggetti abilitati a partecipare al procedimento amministrativo, riconducibili a quelli che la dottrina ha individuato, rispettivamente, come *interventori necessari* e come *interventori volontari*. I primi sono identificabili in tutti quei soggetti la cui partecipazione deve necessariamente essere quantomeno richiesta dall'amministrazione, pena l'illegittimità dell'attività amministrativa. Gli altri sono invece quei soggetti la cui partecipazione è ammessa, senza per questo dover essere necessariamente richiesta da parte della pubblica amministrazione.

In particolare, tra gli interventori necessari rientrano i destinatari del provvedimento finale e i soggetti per i quali l'art. 14, comma 1 della l.p. n. 17/93, come modificato dall'art. 5 della l.p. n. 4/2001, prevede l'obbligo di comunicazione di avvio del procedimento amministrativo, ovvero i soggetti che per legge devono intervenire nel procedimento, nonché i soggetti individuati o facilmente individuabili, cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento finale (si pensi, ad esempio, ai controinteressati).

Gli interventori volontari, invece, sono individuati all'art. 15, che riconosce la possibilità di partecipare al procedimento a qualunque soggetto, portatore di interessi pubblici o privati, nonché ai portatori di interessi diffusi, costituiti in associazioni o comitati, cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento.

L'individuazione di queste categorie di soggetti abilitati a prendere parte al procedimento amministrativo risulta pacifica sia in dottrina che in giurisprudenza. Molto più controversa, invece, è la questione inerente al fatto se la possibilità di partecipare si presenti come un *diritto soggettivo*, e cioè come un interesse riconosciuto dall'ordinamento come esclusivamente proprio del suo titolare, e come tale da esso protetto in modo diretto e immediato; oppure come un *interesse legittimo*, e cioè come un interesse che l'ordinamento riconosce come proprio del suo titolare, ma in stretta connessione con un interesse pubblico, in quanto situazione giuridica che "dialoga" con il potere dell'amministrazione e può essere tutelata solo congiuntamente con la tutela dell'interesse pubblico.

Allo stato attuale non è possibile risolvere questa questione con un'affermazione conclusiva, anche perché la nozione di interesse legittimo è oggi oggetto di una profonda revisione, a seguito della modifica in senso paritario della posizione del cittadino nei confronti dell'amministrazione pubblica. Su questo punto, dunque, sembra possibile solo una

considerazione empirica, basata sull'osservazione della giurisprudenza e della prassi amministrativa: la legittimazione attiva rispetto alla partecipazione al procedimento, cioè, è più estesa rispetto alla legittimazione a ricorrere contro il provvedimento emanato: in questo senso, anche se non si vuole arrivare a collegarla ad una situazione di diritto soggettivo, occorre comunque attribuirle una portata più ampia di quella della nozione tradizionale di interesse legittimo.

### **8.3. Le pretese partecipative**

Passando ora alla seconda delle questioni che sopra si sono ricordate, è da osservare come le posizioni giuridiche attive riconosciute ai soggetti che partecipano al procedimento e che possono sinteticamente essere definite come “pretese partecipative”, sono essenzialmente tre. La prima consiste nel diritto a ricevere la *comunicazione di avvio* del procedimento amministrativo (art. 14 della l.p. n. 17/93); la seconda consiste nel diritto di *prendere visione degli atti* del procedimento, salvi i casi in cui l'accesso è escluso o limitato (art. 15, comma 2, lett. a); la terza consiste infine nel diritto di *presentare memorie scritte e documenti*, che l'amministrazione ha l'obbligo di valutare, sempre che siano pertinenti all'oggetto del procedimento (art. 15, comma 2, lett. b).

#### **8.3.1. La comunicazione di avvio del procedimento**

Per quanto riguarda la comunicazione di avvio del procedimento amministrativo, occorre osservare innanzitutto che — a seguito della modifica introdotta con l'art. 5 della l.p. n. 4/2001 all'art. 14, comma 1 della l.p. n. 17/93 — essa è dovuta soltanto per i soggetti che per legge debbono intervenire nel procedimento e per i soggetti, individuati o facilmente individuabili, cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento finale. Non vengono più menzionati, invece, i soggetti nei confronti dei quali il provvedimento finale è destinato a produrre effetti diretti, ovvero i diretti destinatari dell'atto, per i quali, ferma restando ovviamente la loro qualifica di interventori necessari, viene di fatto ad essere sancita una presunzione di conoscenza dell'esistenza del procedimento, che rende superflua la comunicazione di avvio. Questa disposizione va applicata con attenzione, da un lato perché la

conoscenza dell'avvio del procedimento può essere presunta solo per i procedimenti ad iniziativa di parte e, dall'altro, perché la comunicazione di avvio del procedimento contiene, come si vedrà meglio fra poco, anche dati ulteriori rispetto a quello della mera esistenza del procedimento. È dunque importante che anche nei confronti dei diretti destinatari dell'atto l'amministrazione si preoccupi di assicurare comunque la conoscenza dei dati che dovrebbero essere contenuti nella comunicazione di avvio, anche quando questa non è prevista (ad esempio con l'inserimento dei relativi dati nei moduli previsti per la presentazione delle istanze).

Per quanto riguarda il suo contenuto, la comunicazione di avvio deve necessariamente indicare almeno *quattro dati*, ovvero la ripartizione provinciale competente per il procedimento; l'oggetto del procedimento promosso; l'ufficio o altra struttura organizzativa, e la persona, responsabili del procedimento; l'ufficio o altra struttura organizzativa in cui si può prendere visione degli atti (art. 14, comma 3). Di regola, la comunicazione deve avere *carattere personale*, ma qualora ciò non sia possibile o risulti particolarmente gravoso, essa può essere individuata mediante *idonee forme di pubblicità*, stabilite di volta in volta (art. 14, commi 3 e 4). Nei casi in cui la comunicazione sia rivolta ad una pluralità indeterminata di destinatari, essa deve essere effettuata sia in lingua italiana che in lingua tedesca (art. 14, comma 5).

Il soggetto competente per l'invio della comunicazione è, ai sensi dell'art. 11, comma 5, il direttore dell'ufficio a cui è stato assegnato l'affare in relazione a cui il procedimento si svolge.

La forma della comunicazione di avvio del procedimento non è predeterminata. Mentre infatti la l.p. n. 17/93 è molto chiara nell'indicare qual'è il requisito sostanziale della comunicazione, consistente nell'indicazione agli interessati dei dati sopra menzionati, che non può mai mancare; essa lascia invece una certa libertà all'amministrazione per quanto riguarda la scelta della forma con cui indicare questi dati, lasciando aperta al riguardo più di una possibilità, da specificarsi in relazione alle concrete esigenze operative dell'amministrazione. Sembra possibile, pertanto, che alla comunicazione si proceda anche con modalità diverse dalla notificazione a mezzo raccomandata a.r., ivi comprese le modalità di comunicazione orali, telefoniche e telematiche, oggi divenute più semplici anche a seguito della diffusione di strumenti come la posta elettronica certificata. Per l'effettuazione della comunicazione di avvio, in particolare, sono da ricordare le possibilità offerte dall'art. 5, comma 10 della l.p. n. 17/93, come aggiunto dall'art. 3 della l.p. n. 4/2001, in base al quale sia da parte

dell'amministrazione che verso di essa è sempre possibile la trasmissione di documenti tramite telefax o con altro mezzo telematico o informatico idoneo ad accertare la fonte di provenienza, per i quali è prevista l'efficacia della forma scritta, senza obbligo della successiva produzione del documento originale.

Con la l.p. n. 17/93 l'obbligo di comunicare l'avvio del procedimento è diventato *una regola generale* nello svolgimento dell'attività amministrativa, la cui violazione – sia nella forma dell'omissione, sia nella forma dell'irregolarità della comunicazione – può essere fatta valere dai soggetti nel cui interesse diretto la comunicazione è prevista sia in sede amministrativa, sia in sede giurisdizionale, come causa di illegittimità del provvedimento finale (art. 14, comma 6). Ciò posto, è però da ricordare che a questa regola sono ammesse delle eccezioni ed esistono diversi casi in cui la comunicazione di avvio del procedimento non è dovuta. Alcuni di questi casi sono *individuati direttamente dalla l.p. n. 17/93*: si tratta in particolare dei procedimenti rivolti all'emanazione di atti normativi, di atti amministrativi generali, di atti di pianificazione e programmazione, per i quali le disposizioni del capo III della l.p. n. 17/93 non si applicano e restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione (art. 17). Altri casi sono individuabili *per analogia*, come i casi dei procedimenti tributari (esclusi dall'obbligo di comunicazione dalle disposizioni della l. n. 241/90); in relazione alle disposizioni della *normativa di specie* che regola determinati procedimenti; oppure sulla base di una *ricostruzione sistematica*, come i procedimenti ad istruttoria segreta, o quelli contraddistinti dall'adozione di misure d'urgenza o provvedimenti cautelari.

Ulteriori casi, di esclusione poi, sono stati individuati dalla giurisprudenza del giudice amministrativo relativa alla l. n. 241/90, nell'ambito della quale si è affermata una linea interpretativa tendente a sottrarre all'obbligo della comunicazione di avvio un numero significativo di casi, per evitare che l'omissione della comunicazione dell'avvio del procedimento venga utilizzata come un appiglio per la “caccia agli errori” formali del provvedimento che, a prescindere dalla sua correttezza sostanziale, possono condurre al suo annullamento. Fra queste eccezioni, in particolare, sono da ricordare i procedimenti volti all'emanazione di atti vincolati (v. ad es. TAR Emilia-Romagna, Bologna, sez. II, 6 novembre 1995, n. 470); quelli ad iniziativa di parte (v. ad es. TAR Calabria, sez. Catanzaro, 10 gennaio 1995, n. 3); o quelli in cui colui che aveva diritto a ricevere la comunicazione sia comunque venuto a conoscenza dell'avvio del procedimento (v. ad es. Cons. Stato, sez. V, 26 settembre 1995, n. 1539; e TAR Campania, Napoli, Sez. III, 6 luglio 1994, n. 248, riassuntiva di tutte le eccezioni considerate, sul punto v. anche T.R.G.A. Bolzano, 21 luglio 1997, n. 26; T.R.G.A.

Bolzano, 12 agosto 2002, n. 379; Cons. Stato 30 settembre 2002, n. 5003). La suddetta linea interpretativa ha trovato riconoscimento anche da parte del legislatore nazionale, che con la l. n. 15/2005 ha introdotto nella l. n. 241/90 l'art. 21-*octies*, il cui comma 2 prevede che il provvedimento amministrativo non sia "...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". Tale articolo non è stato recepito in modo specifico dalla l.p. n. 17/93, non avendo la Provincia di Bolzano competenza in materia di processo amministrativo, per la quale occorre rifarsi alla legislazione statale.

L'introduzione delle suddette eccezioni, se da un lato mira a risolvere il rischio di annullamento del provvedimento finale per vizi derivati di natura meramente formale, dall'altro lascia però aperti alcuni problemi. Occorre tener presente, ad esempio, che il ruolo della comunicazione non è solo quello di consentire a chi partecipa al procedimento di incidere sullo svolgimento dell'attività amministrativa, il che in effetti è possibile solo se l'attività stessa ha natura discrezionale, ma anche quello di dare agli interessati delle importanti comunicazioni relative allo svolgimento procedimentale, quali ad esempio l'indicazione del nominativo del responsabile, il che la rende necessaria anche nel caso di attività vincolata. Allo stesso modo, poi, occorre considerare quanto si è già ricordato sopra, e cioè che anche quando il procedimento è a iniziativa di parte ed il diretto interessato è già a conoscenza dell'esistenza del procedimento, possono restargli ignoti alcuni dei dati che dovrebbero essere contenuti nella comunicazione di avvio, e ciò rende necessario che questi dati gli vengano comunicati in altro modo.

Riguardo infine alle *conseguenze della mancata trasmissione della comunicazione di avvio* quando essa è dovuta, occorre ricordare che essa può concretare un vizio di legittimità dell'atto amministrativo, nella specie della violazione di legge, sia pure con i limiti sopra ricordati introdotti dall'art. 21-*octies*, comma 3, della l. n. 241/90.

Dalla comunicazione di avvio del procedimento vanno tenute distinte da un lato la comunicazione dei motivi di diniego, disciplinata dall'art. 11-*bis* e di cui si è già detto in precedenza al par. 5, e dall'altro la comunicazione e la notificazione del provvedimento finale, disciplinate all'art. 8 della l.p. n. 17/93, le quali sono dovute generalmente soltanto nei confronti del soggetto nei cui confronti l'atto è destinato a produrre effetti diretti. Per quanto riguarda la notificazione, che come si è detto è necessaria per l'integrazione dell'efficacia degli atti recettizi, è previsto che essa venga normalmente eseguita a mezzo della posta

secondo le norme in vigore per la notificazione degli atti giudiziari, con l'ufficio dell'amministrazione provinciale competente in materia che si sostituisce all'ufficiale giudiziario (art. 8, comma 1). Se invece l'atto non è recettizio e basta la semplice comunicazione, essa "può avvenire per consegna diretta, trasmissione per posta o, se il destinatario non richieda espressamente l'atto amministrativo in originale, per telefax o altro mezzo telematico o informatico idoneo ad accertare la fonte di provenienza" (art. 8, comma 2). In generale, però, occorre ora tener presente che in base all'art. 5, comma 10 della l. n. 17/93, che riprende le disposizioni vigenti a livello nazionale in materia di documenti informatici, anche nel primo caso deve valere la regola per cui, se sussistono i requisiti tecnici, i documenti trasmessi con mezzo informatico idoneo ad accertare la fonte di provenienza del documento, soddisfano il requisito della forma scritta e la loro trasmissione non deve essere seguita da quella del documento originale attraverso il sistema postale.

### **8.3.2. La visione degli atti del procedimento. Rinvio**

Detto dunque della prima delle posizioni giuridiche attive riconosciute ai partecipanti al procedimento amministrativo, occorre ora soffermarsi sulle altre due.

Per quanto riguarda il diritto di prendere visione degli atti del procedimento, le diverse tematiche ad esso relative coincidono in gran parte con quelle connesse in generale al diritto di accesso ai documenti amministrativi. Per la loro trattazione, dunque, si rinvia a dopo, nella parte in cui ci si occuperà specificamente del diritto di accesso.

### **8.3.3. La presentazione di memorie scritte e documenti**

In relazione invece alla presentazione di memorie scritte e documenti, c'è da notare come con il riconoscimento di una pretesa in tale senso, esclusiva rispetto ad altre forme di partecipazione, la l.p. n. 17/93 abbia prospettato un modello di istruttoria scritta e documentale, escludendo invece le ipotesi di istruttoria orale. Su questo punto la l.p. n. 17/93 riprende fedelmente lo schema della l. n. 241/90, la quale però sul punto aveva disatteso le

indicazioni dello schema della “sottocommissione Nigro”, che, almeno in relazione a determinati casi particolari, aveva previsto la possibilità dell’istruttoria pubblica, in cui gli interventi degli interessati avevano valore anche se espressi semplicemente in forma orale.

La scelta operata risulta utile per garantire una maggiore chiarezza dei dati forniti dai cittadini che l’amministrazione precedente è chiamata a prendere in considerazione. Tale scelta presenta però dei lati negativi per quanto riguarda la completezza dei dati acquisibili nell’istruttoria; per la rapidità e per la dinamicità della stessa; nonché per l’immediatezza del rapporto con l’amministrazione e per la facilità della partecipazione da parte degli interessati: questi, in particolare, non sempre possiedono le conoscenze giuridiche e tecniche necessarie per redigere una memoria o un documento in una forma che sia immediatamente valutabile dall’amministrazione e per questo possono trovarsi a partecipare solo in forma “mediata”, attraverso il ricorso a forme varie di assistenza (associazioni di categoria, avvocati, ecc.).

Per fare fronte agli inconvenienti creati da tale situazione, diventa evidentemente importante il ruolo che il responsabile del procedimento amministrativo può spiegare come interfaccia tra l’amministrazione ed i cittadini, nella misura in cui egli sappia adoperarsi per coadiuvare questi ultimi nella predisposizione dei loro interventi procedurali. Inoltre, per ridurre le formalità necessarie alla soddisfazione di questa pretesa partecipativa, diventa utile il riferimento all’art. 5, comma 10 della l.p. n. 17/93, già in precedenza richiamato, dalla cui applicazione deriva la possibilità di trasmettere all’amministrazione le memorie scritte ed i documenti attraverso cui si esprime la partecipazione al procedimento, anziché attraverso l’originale cartaceo, tramite il telefax oppure con qualsiasi altro mezzo informatico o telematico idoneo ad assicurare la certezza della sua fonte di provenienza.

Sul piano sostanziale, riguardo alla portata degli interventi partecipativi, occorre evidenziare come le memorie scritte ed i documenti trasmessi dai partecipanti al procedimento amministrativo devono necessariamente essere presi in considerazione dall’amministrazione provinciale, la quale può anche disattendere le indicazioni in essi contenute, ma deve sempre dare ragione delle scelte così operate nella motivazione del provvedimento conclusivo.

#### **8.4. Gli accordi procedurali**

Le proposte e le osservazioni che vengono presentate nell’esercizio dei diritti di partecipazione procedimentale possono avere un’importante ripercussione anche sulla conclusione del procedimento.

Normalmente, infatti, questo si conclude con un provvedimento amministrativo, che come si è detto costituisce una manifestazione autoritativa di volontà della pubblica amministrazione, con la quale la stessa è in grado di modificare unilateralmente la sfera giuridica dei destinatari della propria azione, producendo gli effetti giuridici necessari per la realizzazione dell'interesse pubblico. Dato però che la partecipazione al procedimento è prevista proprio per affrancare il cittadino dalla sua posizione di subordinazione rispetto all'amministrazione, la l.p. n. 17/93 prevede che in determinati casi l'accoglimento dei contributi partecipativi possa condurre a mitigare l'autoritatività del provvedimento ed a far concludere il procedimento con degli atti che – ferma restando la loro capacità di realizzazione dell'interesse pubblico e senza pregiudizio per i diritti di terzi – anziché essere imposti ai loro destinatari vengono con essi concordati (art. 16, comma 1).

Tali atti sono definiti dalla l.p. n. 17/93, genericamente, *provvedimenti concordati*, ma sono più esattamente individuabili, rispettivamente, come *accordi integrativi* del provvedimento e come *accordi sostitutivi* dello stesso. Con gli accordi del *primo tipo*, ai cittadini viene riconosciuta la possibilità di concorrere consensualmente con l'amministrazione nella determinazione di quello che diventerà il contenuto discrezionale del provvedimento; mentre con gli accordi del *secondo tipo* – che la legge provinciale continua ad ammettere solo nei casi previsti dalla legge, mentre la l. n. 241/90 prevede ora in modo generalizzato – viene riconosciuta addirittura la possibilità di sostituire il provvedimento con un atto di tipo consensuale, che resta però soggetto ai controlli previsti per il primo. Si tratta di un notevole passo avanti nell'evoluzione in senso paritario dei rapporti tra pubblica amministrazione e cittadino, in quanto per la prima volta viene affermato con portata generale il principio per cui il perseguimento dell'interesse pubblico non deve essere necessariamente perseguito con interventi autoritativi ed unilaterali dell'amministrazione, ma può esserlo anche attraverso modalità operative di tipo paritario e consensuale.

Per gli accordi è prevista, a pena di nullità, la forma scritta (art. 16, comma 2). Ad essi si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni del codice civile in materia di obbligazioni e contratti (art. 16, comma 3): questa disposizione è l'indice più significativo dell'evoluzione in senso paritario del rapporto amministrazione-cittadino, anche se la sua portata viene in un certo senso mitigata dalla previsione di una possibilità di recesso unilaterale dell'amministrazione per sopravvenuti motivi di pubblico interesse, alla quale viene contrapposto l'obbligo di un semplice indennizzo – anziché di un vero e proprio risarcimento – dei danni eventualmente subiti dal privato (art. 16, comma 4). La giurisdizione in materia di

accordi procedurali resta al giudice amministrativo (art. 16, comma 5): questo però non rappresenta un limite, né comporta rischi di diminuzione della tutela dei diritti soggettivi acquisiti con l'accordo, dato che in questa materia al giudice amministrativo è riconosciuta competenza esclusiva, ovvero la competenza di conoscere sia questioni relative agli interessi legittimi, che questioni relative ai diritti soggettivi, le quali possono sorgere in relazione alla conclusione di un accordo.

## **9. La semplificazione dell'attività amministrativa**

Uno dei rilievi che più di frequente vengono mossi alla pubblica amministrazione è quello dell'eccessiva lentezza e farraginosità delle procedure necessarie per l'adozione dei provvedimenti amministrativi. L'origine di queste caratteristiche negative sta in una molteplicità di cause, di cui le più importanti sono senz'altro, da un lato, il numero eccessivo di procedimenti e, dall'altro, l'eccessiva rigidità, frammentarietà e complessità della loro disciplina. Le conseguenze della presenza di tali caratteristiche sono anch'esse molteplici, in termini di diseconomicità ed inefficacia, ma anche di illegittimità e di mancanza di trasparenza dell'attività amministrativa. Un'amministrazione che agisce in modo complesso e lento, infatti, da un lato viene a costare troppo ai cittadini, dall'altro rende difficile conoscere e tener conto di come si sviluppa effettivamente la sua azione, aprendo spazi per l'insinuazione al suo interno di momenti di illegittimità e talora finanche di fenomeni di corruzione e di illegalità.

La rimozione delle caratteristiche sopra indicate è stata ritenuta di estrema importanza sia dal legislatore statale, che ha affrontato il tema a più riprese, prevedendo fra l'altro che venga adottata annualmente una legge di semplificazione; sia da quello provinciale, che è intervenuto in questa direzione soprattutto attraverso la legge sul procedimento amministrativo e le sue successive modificazioni. In particolare, la l.p. n. 17/93 detta diverse disposizioni contenenti misure di semplificazione dell'attività amministrativa, con le quali si vogliono perseguire tre degli obiettivi fondamentali della legge, ovvero ridurre i costi sopportati dalla società per il funzionamento dell'amministrazione pubblica; migliorare la capacità di quest'ultima di assolvere ai compiti ad essa assegnati; fornire maggiori garanzie relativamente alla legittimità ed alla trasparenza dell'agire amministrativo.

Già l'art. 1 prevede che l'amministrazione provinciale adotti degli accorgimenti atti a semplificare le proprie procedure. Nel comma 2, in particolare, viene previsto che l'articolazione delle strutture organizzative della Provincia, delle aziende e degli enti da essa dipendenti sia tale da favorire al massimo la semplificazione delle procedure. A tal fine, vengono previsti degli interventi a livello delle competenze, dei sistemi e mezzi operativi, della distribuzione del personale, dei carichi di lavoro e delle collaborazioni esterne. Questa indicazione normativa è particolarmente importante, perché evidenzia come la semplificazione delle procedure amministrative non sia ottenibile con degli interventi episodici e parziali sulla disciplina di questo o quel procedimento, ma richieda invece la definizione di un disegno globale, integrato e coerente, che parta dalla revisione delle strutture amministrative e dei loro collegamenti organizzativi, passi per una ridefinizione dei compiti ed un'ottimizzazione delle capacità di lavoro all'interno degli uffici ed arrivi per questa via ad una riduzione dei percorsi e dei tempi necessari per lo svolgimento dell'agire amministrativo.

In questa logica, il comma 3 dell'art. 1, come integrato dall'art. 1 della l.p. n. 4/2001, prevede che vengano adottati anche degli interventi di *delegificazione*, miranti a raggiungere finalità di semplificazione sia sul piano dell'organizzazione che su quello dell'attività. Sotto il primo profilo, vengono indicati obiettivi quali la riduzione e l'accorpamento degli organi collegiali provinciali, qualora ineriscano ad attività connesse, o addirittura la loro soppressione o sostituzione, in quanto non indispensabili. Sotto il secondo profilo, invece, vengono indicati obiettivi quali l'accorpamento dei procedimenti amministrativi, qualora si riferiscano alla medesima attività privata o pubblica, o addirittura la loro soppressione, qualora essi risultino non più rispondenti alle finalità e agli obiettivi fondamentali definiti dalla legislazione di settore, o siano in contrasto con i principi dell'ordinamento giuridico comunitario, o ancora comportino, per l'amministrazione e per i cittadini, costi più elevati dei benefici conseguibili.

A completare la portata di queste indicazioni generali, l'art. 1 della l.p. n. 17/93 prevede poi, al comma 4, la possibilità di intervenire direttamente sulla *ridefinizione delle sequenze procedurali*, in modo da adattare la loro scansione all'esigenza di recuperare efficienza e produttività, nonché di riorganizzare e migliorare i servizi nell'amministrazione provinciale. A questo scopo, in particolare, la l.p. n. 17/93 prevede – sia pure in via sperimentale – la possibilità di utilizzare uno strumento particolarmente flessibile, ovvero di ricorrere ad un decreto del direttore generale della Provincia dotato della forza di modificare, almeno temporaneamente, le procedure vigenti. Ad oggi la Provincia ha adottato alcuni

regolamenti di semplificazione, di cui si è già detto al par. 4, emanati rispettivamente con D.P.P. n.14/2004, D.P.P. n. 50/2008 e D.P.P. n. 48/2009.

Le disposizioni ora ricordate testimoniano dunque un preciso orientamento della l.p. n. 17/93 verso un progetto di semplificazione dell'attività amministrativa. Ad esse, nella loro portata generale, fanno poi seguito – distribuite fra il Capo I ed il Capo IV della l.p. n. 17/93 – una serie di disposizioni più dettagliate, volte ad introdurre alcuni specifici istituti di semplificazione dell'attività amministrativa. Questi istituti, in particolare, operano secondo cinque modalità, che sono: l'inversione a carico dell'amministrazione degli oneri previsti per i cittadini relativamente alla presentazione di documentazione amministrativa nell'istruttoria procedimentale; la riduzione dei passaggi e degli adempimenti connessi alla stipulazione dei contratti; la deroga al carattere sequenziale del procedimento; la deroga all'effetto condizionante esercitato da ciascun atto della serie procedimentale sui successivi; la modifica dell'ordine della sequenza procedimentale.

### **9.1. La riduzione degli oneri in materia di documentazione amministrativa**

La prima delle modalità di semplificazione dell'attività amministrativa sopra citate, relativa alla riduzione degli adempimenti procedurali posti a carico dei cittadini in materia di documentazione amministrativa, trova la sua disciplina nell'art. 5 della l.p. n. 17/93, come modificato dall'art. 9 della l.p. n. 1/98, dall'art. 3 della l.p. n. 4/2001, dall'art. 47 della l.p. n. 19/2001 e dall'art. 15 della l.p. n. 12/2003. L'art. 5 della l.p. n. 17/93 introduce infatti direttamente all'interno dell'ordinamento provinciale gli strumenti di semplificazione della documentazione amministrativa che sono disciplinati a livello nazionale dal d.P.R. n. 445/2000 (che è tuttora in vigore non essendo stato abrogato per la parte che qui interessa dal d.lgs. n. 82/2005). In particolare, l'articolo 5 della l.p. n. 17/93 prevede che quando il cittadino deve dichiarare all'amministrazione stati, qualità personali o fatti, anziché produrre dei certificati può adempiere all'onere posto a suo carico, a seconda dei casi, con l'esibizione di un documento in corso di validità contenente l'indicazione dei dati richiesti (comma 1), con la presentazione di una dichiarazione sostitutiva (commi 2 e 6) o con la richiesta all'amministrazione procedente di acquisire direttamente i certificati (commi 3, 4 e 5).

### 9.1.1. L'esibizione del documento di riconoscimento

Il primo degli strumenti di semplificazione della documentazione amministrativa ora citati è modellato sulla base delle previsioni dell'art. 45 del d.P.R. n. 445/2000, che riprende quanto già previsto dall'art. 3, comma 1 della l. n. 127/97, e dagli artt. 5 e 6 della l. n. 15/68 (ora abrogati). Con l'uso di tale strumento viene consentito ai cittadini che devono presentare alle strutture organizzative della Provincia, delle aziende o degli enti da essa dipendenti, dei certificati contenenti dati relativi al cognome, nome, luogo e data di nascita, cittadinanza, stato civile e residenza attestati in documenti di riconoscimento in corso di validità, di sostituire detti certificati con la semplice esibizione del documento medesimo, purché in corso di validità, che l'amministrazione può acquisire a mezzo di semplice fotocopia.

In base alla previsione dell'art. 45, comma 3 del d.P.R. n. 445/2000 — che è da ritenersi applicabile anche nell'ordinamento provinciale, mancando una previsione esplicita delle l.p. n. 17/93 sul punto trattato in questo comma — va comunque considerato ammissibile l'utilizzo di documenti di riconoscimento non più in corso di validità, a condizione che l'interessato dichiari, sulla fotocopia del documento, che i dati in esso contenuti non hanno subito variazioni. Dalle disposizioni del d.P.R. n. 445/2000, inoltre, si ricava l'indicazione di cosa debba intendersi per documento di riconoscimento e per documento d'identità. Il comma 1 del d.P.R. n. 445/2000, infatti, precisa che per documento di identità si deve intendere “la carta di identità ed ogni altro documento munito di fotografia rilasciato, su supporto cartaceo, magnetico o informatico, dall'amministrazione competente dello Stato italiano o di altri Stati, con la finalità prevalente di dimostrare l'identità personale del suo titolare” (d.P.R. n. 445/2000, art. 1, comma 1, lett. d) e per documento di riconoscimento si deve intendere invece “ogni documento munito di fotografia del titolare e rilasciato, su supporto cartaceo, magnetico o informatico, da una pubblica amministrazione italiana o di altri Stati, che consente l'identificazione personale del titolare”(d.P.R. n. 445/2000, art. 1, comma 1, lett. d). Nell'applicazione delle disposizioni ora in esame, la carta di identità può sempre essere sostituita dal documento di riconoscimento equipollente, ai sensi dell'art. 35, commi 1 e 2 del d.P.R. n. 445/2000.

L'istituto dell'esibizione del documento di riconoscimento presenta un limite contenutistico rispetto alle altre due modalità di semplificazione sopra indicate, in quanto con esse è possibile sostituire tutti i certificati, mentre con lo strumento ora in esame i certificati sostituibili sono solo quei pochi che sono espressamente indicati. Nonostante questo, però, il

ruolo di questo strumento di semplificazione può essere notevole, perché esonera i cittadini dalla presentazione di alcuni fra i più diffusi certificati anagrafici, quelli che ogni anno vengono richiesti in grande quantità di esemplari. Inoltre, si deve considerare che il limite ora rilevato potrà essere in gran parte superato nel momento in cui si comincerà effettivamente ad utilizzare la carta di identità elettronica, di cui all'art. 66 del d.lgs. n. 82, 2005, come modificato dal d.lgs. n. 235/2010, nella quale potranno infatti essere indicati, oltre a quelli previsti nell'attuale documento cartaceo, "...tutti gli altri dati utili al fine di semplificare l'attività amministrativa e i servizi resi al cittadino".

### **9.1.2. Le dichiarazioni sostitutive (autocertificazioni)**

Passando ora al secondo degli istituti di semplificazione sopra ricordati, vale a dire le dichiarazioni sostitutive, anch'esso è stato ripreso dal legislatore provinciale, pur con alcune importanti differenze, dalle disposizioni della l. n. 15/68, poi modificate dalla l. n. 127/97 e ora raccolte nel d.P.R. n. 445/2000. Per comprendere la portata della normativa provinciale, occorre dunque ricordare brevemente il quadro complessivo delle disposizioni ad essa corrispondenti a livello nazionale, così da mettere in risalto analogie e differenze nelle due discipline.

#### **9.1.2.1. Le dichiarazioni sostitutive nel d.P.R. n. 445/2000**

Gli artt. 46 e 47 del d.P.R. n. 445/2000 prevedono due tipi di dichiarazioni sostitutive, ovvero le dichiarazioni sostitutive di certificazioni e le dichiarazioni sostitutive degli atti di notorietà, le quali sostituiscono a titolo definitivo la corrispondente documentazione. È invece stato abolito l'istituto della dichiarazione temporaneamente sostitutiva di certificazione, che prevedeva un obbligo di presentazione successiva della documentazione da parte del dichiarante.

Per quanto riguarda le *dichiarazioni sostitutive di certificazioni*, esse si contraddistinguono per il fatto che con il loro utilizzo l'interessato può sostituire a tutti gli effetti ed a titolo definitivo, attraverso una propria dichiarazione sottoscritta, certificazioni amministrative relative a stati, qualità e fatti risultanti da registri custoditi dalla pubblica

amministrazione. Il tratto caratterizzante di questo primo tipo di dichiarazioni sostitutive sta proprio nel fatto che la loro presentazione equivale a pieno titolo alla certificazione sostituita ed esenta quindi del tutto l'interessato dalla successiva presentazione di quest'ultima.

I dati autocertificabili sono divenuti con il succedersi delle norme via via più numerosi. La l. n. 15/68 aveva previsto la possibilità di autocertificare la data ed il luogo di nascita, la residenza, la cittadinanza, il godimento dei diritti civili e politici, lo stato di coniugato o vedovo, l'esistenza in vita, la nascita del figlio, il decesso del coniuge, dell'ascendente o del discendente, la posizione agli effetti degli obblighi militari e l'iscrizione in albi o elenchi tenuti dalla pubblica amministrazione. A questo elenco il d.P.R. n. 22 ottobre 1998, n. 403 ha aggiunto un'altra serie di dati, riconoscendo in particolare la possibilità di comprovare a titolo definitivo i dati che prima erano comprovabili solo con dichiarazione temporaneamente sostitutiva, ovvero: a) titolo di studio o qualifica professionale posseduta; esami sostenuti; titolo di specializzazione, di abilitazione, di formazione, di aggiornamento e di qualificazione tecnica; b) situazione reddituale o economica, anche ai fini della concessione di benefici e vantaggi di qualsiasi tipo previsti da leggi speciali; assolvimento di specifici obblighi contributivi con l'indicazione dell'ammontare corrisposto; possesso e numero del codice fiscale, della partita Iva e di qualsiasi dato presente nell'archivio dell'anagrafe tributaria e inerente all'interessato; c) stato di disoccupazione; qualità di pensionato e categoria di pensione; qualità di studente o di casalinga; d) qualità di legale rappresentante di persone fisiche o giuridiche, di tutore, di curatore e simili; e) iscrizione presso associazioni o formazioni sociali di qualsiasi tipo; f) tutte le posizioni relative all'adempimento degli obblighi militari, comprese quelle di cui all'art. 77 del d.P.R. 14 febbraio 1964, n. 237, come modificato dall'art. 22 della legge 24 dicembre 1986, n. 958, g) di non aver riportato condanne penali; h) qualità di vivenza a carico; i) tutti i dati a diretta conoscenza dell'interessato contenuti nei registri dello stato civile. Ancora, l'elenco è stato razionalizzato ed ulteriormente ampliato dall'art. 46 del d.P.R. n. 445/2000, che ha aggiunto ai casi precedenti la possibilità di autocertificare l'appartenenza ad ordini professionali, il fatto di non aver riportato condanne penali e di non essere destinatario di provvedimenti che riguardano l'applicazione di misure di prevenzione, di decisioni civili e di provvedimenti amministrativi iscritti nel casellario giudiziale ai sensi della vigente normativa; il fatto di non essere a conoscenza di essere sottoposto a procedimenti penali; la qualità di vivenza a carico; il fatto di non trovarsi in stato di liquidazione o di fallimento e di non aver presentato domanda di concordato. Le ultime aggiunte all'elenco sono state introdotte dal d.P.R. 14 novembre 2002,

n. 313, che ha chiarito la portata dei casi di sottoposizione a misure di prevenzione, specificando la possibilità di dichiarare 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 e ha aggiunto la possibilità di dichiarare di non essere l'ente destinatario di provvedimenti giudiziari che applicano le sanzioni amministrative di cui al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231.

Questo elenco, ormai molto ampio, costituisce un'indicazione tassativa dei casi in cui è possibile utilizzare la dichiarazione sostitutiva di certificazione, ma nei casi espressamente indicati, però, la norma ha carattere generale ed era sempre immediatamente applicabile anche in mancanza di richiami espressi della stessa che le amministrazioni facessero nei propri atti, secondo un principio sancito anche dalla giurisprudenza amministrativa (si veda ad es. Cons. Stato, sez. V, 16 aprile 1987, n. 246; T.A.R. Puglia sez. I, Bari, 16 febbraio 1999, n. 171; Cons. Stato sez. IV, 31 maggio 1999, n. 923) e reso esplicito anche sul piano normativo dall'art. 77-bis del d.P.R. n. 445/2000, introdotto dall'art. 15 della legge 16 gennaio 2003, n. 3.

Il secondo tipo di dichiarazioni sostitutive è rappresentato *dalle dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà*, disciplinate dall'art. 47 del d.P.R. n. 445/2000, le quali si differenziano da quelle precedentemente descritte innanzitutto per il fatto che con il ricorso ad esse l'interessato non sostituisce una certificazione, ma un atto di notorietà, che nell'ambito dei procedimenti dichiarativi sembra piuttosto accostabile alle verbalizzazioni. Queste dichiarazioni sostitutive, pertanto, sono definibili come autocertificazioni soltanto in senso lato. Attraverso di esse l'interessato può sostituire atti di notorietà relativi a stati, qualità personali e fatti che siano a sua diretta conoscenza rendendo una dichiarazione al funzionario competente e sottoscrivendola. Ciò lo esenta dalla necessità di dare luogo al ben più complesso procedimento necessario per la formazione dell'atto di notorietà ed in questo senso costituisce una notevole semplificazione istruttoria. Tali dichiarazioni possono contenere stati, fatti o qualità personali a conoscenza del dichiarante, ma non manifestazioni di volontà di carattere negoziale intercorrenti fra privati ovvero inerenti a rapporti privatistici. Le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà possono essere utilizzate in tutti i casi in cui sia necessaria, ed in particolare in tutti i casi in cui sia richiesta dalla legge, la presentazione di un atto di notorietà: all'amministrazione è fatto divieto di richiedere quest'ultimo in luogo delle

prime, mentre, come per gli altri tipi di autocertificazione, per l'interessato è possibile ricorrere indifferentemente sia all'atto di certezza che al suo sostituto.

Il d.P.R. n. 445/2000, all'art. 47, comma 3, precisa che con tale dichiarazione si possano comprovare, ovviamente a titolo definitivo, tutti quegli stati, qualità personali e fatti che non risultano compresi tra quelli per cui è possibile il ricorso alla dichiarazione sostitutiva di certificazione, con la sola eccezione di quelli per cui questa possibilità sia esplicitamente esclusa da una legge. Questa disposizione è molto importante, perché consente di estendere con sicurezza, a tutti i casi che nella pratica si possono presentare, la possibilità di comprovare con una dichiarazione dell'interessato ogni tipo di stato, qualità personale o fatto di cui lo stesso sia a conoscenza.

Non solo, ma l'art. 47, comma 2 del d.P.R. n. 445/2000 chiarisce anche che nella dichiarazione sostitutiva resa nel proprio interesse, il dichiarante può inserire, ovviamente sotto la sua responsabilità, anche stati fatti e qualità personali relativi a terzi di cui sia però a diretta conoscenza. Ai fini pratici, questo consente di ridurre di molto gli oneri per coloro che devono corredare una propria istanza non soltanto con dati che li riguardano direttamente, ma anche con dati che riguardano soggetti ad essi variamente collegati, come in particolare i familiari.

Inoltre, l'art. 19 del d.P.R. n. 445/2000, prevede che con una dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà dell'interessato possa essere attestata anche la conformità con l'originale della copia di un atto o di un documento conservato o rilasciato da una pubblica amministrazione, della copia di una pubblicazione ovvero della copia di titoli di studio o di servizio. La copia autentica dei suddetti documenti può dunque ora essere sostituita con la copia semplice delle stesse pubblicazioni, accompagnata dalla dichiarazione dell'interessato, relativa alla conoscenza del fatto che la copia corrisponde all'originale. Questo non significa che adesso l'interessato sia in grado di autenticare da sé la copia: questa rimane infatti una copia semplice, ma gli effetti tradizionalmente prodotti dall'autenticazione sono ora sostituiti a pieno titolo da quelli prodotti dall'attestazione contenuta nella dichiarazione sostitutiva. Questo determina una forte diminuzione degli adempimenti posti a carico sia del cittadino, sia dell'amministrazione, altrimenti chiamata ad un dispendioso lavoro di riproduzione fotostatica e di autentica di copie di documenti o pubblicazioni talora molto voluminose.

Tutti questi interventi vengono di fatto ad individuare l'autocertificazione come la regola — anziché, secondo quanto accadeva prima, come l'eccezione — nel sistema di produzione e di circolazione delle certezze pubbliche. Per tutte le amministrazioni l'utilizzo

dei tradizionali certificati diventa residuale e di fatto viene limitato a quei casi particolari in cui, per la natura dei dati da certificare e per il tipo di operazioni richieste dall'attività di "certazione", non è possibile il ricorso alla dichiarazione dell'interessato: ci si riferisce, in particolare, ai casi individuati dall'art. 49 del d.P.R. n. 445/2000 che, in un vero e proprio "elenco di eccezioni" alla regola dell'autocertificazione, menziona i certificati medici, sanitari, veterinari, di origine, di conformità CE, di marchi e brevetti.

La disciplina normativa originaria delle autocertificazioni presentava un considerevole grado di dettaglio per quanto riguarda le modalità di formazione delle dichiarazioni sostitutive. Oggi gli adempimenti previsti sono stati notevolmente ridotti.

In particolare, per le dichiarazioni sostitutive di certificazione l'art. 46 del d.P.R. n. 445/2000 prevede che per la presentazione della dichiarazione sia sufficiente *la semplice sottoscrizione dell'interessato*. Per le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà, invece, dal combinato disposto degli artt. 21, 38 e 47 del d.P.R. n. 445/2000 e dell'art. 65 del d.lgs. n. 82/2005, come modificato dal d.lgs. n. 235/2010, discende che tutte le dichiarazioni rivolte alla pubblica amministrazione o ai concessionari di pubblici servizi possono essere corredate di sottoscrizione non autenticata, a condizione che la dichiarazione venga sottoscritta *in presenza del dipendente addetto* o venga *trasmessa unitamente alla fotocopia di un documento di identità*.

Per le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà presentate a soggetti diversi dalle pubbliche amministrazioni o dai concessionari di pubblici servizi l'art. 21, comma 2 d.P.R. n. 445/2000 prevede l'obbligo di autentica della sottoscrizione, che in origine la l. n. 15/68 estendeva a tutte le dichiarazioni sostitutive.

Nei casi ormai residuali in cui *l'autenticazione delle sottoscrizioni* è ancora dovuta, i soggetti ad essa competenti sono il notaio, il cancelliere, il segretario comunale, il dipendente addetto a ricevere la documentazione o il dipendente incaricato dal Sindaco. L'autentica della firma è un atto amministrativo, redatto in calce alla dichiarazione sostitutiva, con cui il pubblico ufficiale attesta che la sottoscrizione appartiene effettivamente al dichiarante ed è stata apposta da quest'ultimo in sua presenza, previo accertamento della relativa identità. L'autentica deve essere apposta di seguito alla sottoscrizione e in essa occorre indicare le modalità di identificazione, la data ed il luogo di autenticazione, il proprio nome, cognome e la qualifica rivestita, nonché apponendo la propria firma e il timbro dell'ufficio.

Tutti i diversi tipi di dichiarazione sostitutiva, infine, devono essere predisposti in conformità con la normativa fiscale in materia di *imposta di bollo*. A questo riguardo, occorre ricordare che, in base al disposto dell'art. 37 del d.P.R. n. 445/2000, le dichiarazioni sostitutive sono in quanto tali esenti dal pagamento del bollo. Quest'ultimo, però, è dovuto per l'atto di autenticazione, in relazione al quale deve essere corrisposto una sola volta, a prescindere dal numero di fatti, stati e qualità che vengono dichiarati. A questa regola fanno eccezione tutti i casi in cui per la certificazione sostituita il pagamento dell'imposta di bollo è escluso da specifiche disposizioni di legge, come pure i casi in cui la dichiarazione sostitutiva venga presentata da un soggetto che dimostri di versare in uno stato di povertà (d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642, tab. all. B). Da quanto si è detto discende dunque che per la gran parte delle dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà, per le quali non è più previsto l'obbligo di autentica, non è più dovuto il pagamento dell'imposta di bollo, a meno che queste non siano contestuali ad un'istanza, nel qual caso il bollo va pagato per quest'ultima (d.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642, tab. all. A).

In conseguenza delle modifiche intervenute, l'art. 48 del d.P.R. n. 445/2000 prevede che le amministrazioni predispongano i moduli necessari per la redazione delle dichiarazioni sostitutive, che gli interessati hanno facoltà di utilizzare, nei quali vanno inseriti il richiamo alle sanzioni penali previste dall'articolo 76, per le ipotesi di falsità in atti e dichiarazioni mendaci ivi indicate e l'informativa di cui ora all'articolo 13 del d.lgs. n. 196/2003.

La predisposizione delle dichiarazioni sostitutive viene disciplinata dal d.P.R. n. 445/2000 in modo diverso e specifico per alcune specifiche categorie di soggetti. In particolare, per coloro che sono fisicamente *impossibilitati alla sottoscrizione*, l'art. 4 del Testo Unico prevede che la dichiarazione possa essere comunque raccolta dal pubblico ufficiale e che la sottoscrizione possa essere sostituita dall'attestazione di quest'ultimo che la dichiarazione gli è effettivamente stata resa dall'interessato. Per coloro che si trovino invece situazione di *impedimento temporaneo a dichiarare* per ragioni connesse allo stato di salute, invece, è prevista la possibilità di sostituire la dichiarazione dell'interessato con quella resa dal coniuge o, in sua assenza, dai figli o, in mancanza di questi, da altro parente in linea retta o collaterale fino al terzo grado, al pubblico ufficiale, previo accertamento dell'identità del dichiarante. Per i cittadini extracomunitari regolarmente soggiornanti in Italia, infine, all'art. 3 del d.P.R. n. 445/2000 viene prevista una piena equiparazione con i cittadini italiani e comunitari per quanto concerne l'utilizzo delle dichiarazioni sostitutive, purché le loro dichiarazioni riguardino stati, fatti e qualità personali che sono certificabili o attestabili da

parte di soggetti pubblici italiani, oppure siano presentate nell'ambito di materie per cui esiste una convenzione internazionale fra l'Italia ed il loro Paese di origine.

### **9.1.2.2. La disciplina delle dichiarazioni sostitutive nella l.p. n. 17/93**

Chiarito dunque qual è la disciplina delle dichiarazioni sostitutive dettata dal d.P.R. n. 445/2000, che viene applicata da tutte le amministrazioni nazionali, da tutte le amministrazioni regionali e comunali e dalla Provincia Autonoma di Trento, dagli enti pubblici e dai concessionari di pubblici servizi, oltreché dai privati che vi consentano (art. 2, d.P.R. n. 445/2000), occorre adesso passare all'esame della disciplina dettata per la Provincia Autonoma di Bolzano dall'art. 5 della l.p. n. 17/93 che, unica fra le leggi regionali e provinciali sul procedimento amministrativo, ha provveduto a disciplinare direttamente la materia. Occorre, in particolare, verificare quali siano le analogie e le differenze con le previsioni valide su tutto il resto del territorio nazionale, in modo da evitare il sorgere di dubbi interpretativi e applicativi che potrebbero condurre ad una complicazione, anziché ad una semplificazione dell'attività amministrativa provinciale.

Per semplicità, è più opportuno partire dall'esame delle differenze. Va così osservato che il comma 2 dell'art. 5 della l.p. n. 17/93 contiene almeno tre previsioni che in parte si discostano dalla normativa nazionale.

*Innanzitutto*, non viene operata una distinzione fra i diversi tipi di dichiarazione sostitutiva, ma si prevede in generale che tutti gli stati, qualità personali e fatti — con l'eccezione di quelli comprovabili con certificati medici, sanitari, veterinari, di origine, di conformità CE, di marchi o brevetti — possono essere comprovati con una dichiarazione sottoscritta dall'interessato.

Essendo previsto che la normale documentazione venga successivamente presentata dall'interessato su richiesta dell'amministrazione procedente, questa dichiarazione viene configurata come dichiarazione temporaneamente sostitutiva di certificazione: e questa è una *seconda* importante differenza con la disciplina nazionale, che come si è visto non prevede più la dichiarazione temporaneamente sostitutiva e vieta addirittura alle pubbliche amministrazioni di chiedere i certificati sostituibili con la dichiarazione sostitutiva di certificazione (art. 43, comma 1, d.P.R. n. 445/2000). È da ricordare, al riguardo, che per la dichiarazione temporaneamente sostitutiva viene meno la piena equivalenza con le

certificazioni sostituite, dato che gli effetti dell'autocertificazione sono in questo caso soltanto temporanei e per lo più limitati al tempo di svolgimento di un procedimento amministrativo. L'inserimento dei dati da comprovare in una dichiarazione sostitutiva li rende idonei all'introduzione ed alla valutazione nella fase istruttoria del procedimento amministrativo, ma non fa venir meno l'obbligo di comprovarli con la successiva presentazione della normale documentazione, almeno da parte di quei soggetti nei confronti dei quali il provvedimento finale ha effetti favorevoli.

Infine, una *terza* differenza fra la normativa provinciale e quella statale sta nel fatto che non viene fatto un esplicito riferimento alla necessità di comprovare l'autenticità della sottoscrizione, né con l'autentica di firma, né con il ricorso a strumenti ad essa alternativi come la presentazione della fotocopia del documento di identità, per nessun tipo di dichiarazione sostitutiva, mentre la normativa statale prevede quest'ultimo adempimento per le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà.

Anche se queste differenze vanno segnalate, esse non alterano però in modo significativo la disciplina delle autocertificazioni in ambito provinciale. È infatti da notare che esse vengono sensibilmente mitigate dai commi successivi dell'art. 5. In particolare, il comma 6 contiene un elenco di dati autocertificabili che richiama direttamente quello dell'art. 46 del d.P.R. n. 445/2000, lasciando quindi capire che la sua disciplina si riferisce in particolare alle dichiarazioni sostitutive di certificazione e risolvendo quindi implicitamente in senso affermativo il dubbio se la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà vada o meno accompagnata dalla fotocopia del documento di identità.

Inoltre, lo stesso comma prevede che di regola — e quindi sempre, a meno che non ricorrano casi eccezionali — la dichiarazione sostitutiva presentata dal cittadino *abbia valore definitivo*, e non debba quindi essere seguita dalla produzione della normale documentazione, in gran parte dei casi in cui l'art. 46 del d.P.R. n. 445/2000 prevede la possibilità di presentare le dichiarazioni sostitutive di certificazione. In particolare, in base alla normativa provinciale la dichiarazione presentata dal cittadino ha valore definitivo quando serve a comprovare la data e il luogo di nascita, la residenza, la cittadinanza, il godimento dei diritti politici, lo stato di celibe/nubile, coniugato o vedovo, lo stato di famiglia, l'esistenza in vita, la nascita del figlio, il decesso del coniuge, dell'ascendente o discendente; l'iscrizione in albi o elenchi tenuti dalla pubblica amministrazione; il titolo di studio o di qualifica professionale, gli esami sostenuti, i titoli di specializzazione, di abilitazione, di formazione, di aggiornamento e di

qualificazione tecnica; la situazione reddituale o economica, anche ai fini della concessione di benefici e vantaggi di qualsiasi tipo, l'assolvimento di specifici obblighi contributivi con l'indicazione dell'ammontare corrisposto, il possesso e il numero del codice fiscale, della partita IVA e di qualsiasi altro dato presente nell'archivio dell'anagrafe tributaria e inerente all'interessato; lo stato di disoccupazione, la qualità di pensionato e categoria di pensione, la qualità di casalinga o studente; la qualità di legale rappresentante di persone fisiche e giuridiche, di curatore, tutore e simili; l'iscrizione presso associazioni o formazioni sociali di qualsiasi tipo; le posizioni relative all'adempimento degli obblighi militari, comprese quelle di cui all'articolo 77 del d.P.R. 14 febbraio 1964, n. 237; il non avere riportato condanne penali; la condizione di convivenza a carico; dati a diretta conoscenza dell'interessato contenuti nei registri dello stato civile.

In più, la lettera l) dello stesso comma 6 prevede che alla dichiarazione possa essere attribuito carattere definitivo per tutte le altre categorie di fatti, stati e qualità personali individuate da parte della stessa struttura organizzativa procedente in relazione ai singoli procedimenti. Si tratta di una previsione molto importante, anche perché, da un lato, offre comunque alle strutture organizzative interessate la possibilità di consentire agli interessati il ricorso alla dichiarazione sostitutiva di certificazione per tutti i casi elencati all'art. 46 del d.P.R. n. 445/2000, anche se non richiamati dall'art. 5 della l.p. n. 17/93, e, dall'altro, consente agli uffici provinciali di ammettere la presentazione, a titolo definitivo, di tutte quelle dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà che vengono utilizzate per comprovare stati, qualità personali e fatti per cui esista una corrispondente documentazione, che vengono disciplinate ai commi 2 e 3 dell'art. 47 del d.P.R. n. 445/2000.

L'art. 5 della l.p. n. 17/93 non detta invece disposizioni specifiche per le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà volte a comprovare fatti a conoscenza dell'interessato *per i quali non esista una specifica documentazione* idonea a comprovarli (comprese nella definizione di cui all'art. 47, comma 1 del d.P.R. n. 445/2000); né per quelle volte a comprovare lo *smarrimento di un documento personale* o comunque contenente dati personali (di cui all'art. 47, comma 4 del d.P.R. n. 445/2000); né per quelle volte a comprovare la *conformità all'originale* della copia di un documento (art. 19, d.P.R. n. 445/2000). Per questi tre tipi di dichiarazione sostitutiva, dunque, trova diretta applicazione anche per l'amministrazione provinciale il d.P.R. n. 445/2000.

### **9.1.2.3. I controlli e le responsabilità: analogie e differenze fra la normativa nazionale e la disciplina della l.p. n. 17/93**

La l.p. n. 17/93 non detta solo la disciplina sostanziale delle autocertificazioni, ma prevede anche quali debbano essere le modalità di controllo sulle stesse. Anche nell'esame di queste disposizioni sembra opportuno operare attraverso il confronto fra la normativa nazionale e la normativa provinciale, partendo dall'esame della prima.

È così da ricordare che il d.P.R. n. 445/2000 prevede esplicitamente, agli artt. 71 e 72, una disciplina dei controlli sulla veridicità delle dichiarazioni sostitutive. L'art. 71, comma 1 del d.P.R. n. 445/2000, in particolare, prevede un preciso obbligo dell'amministrazione di procedere a controlli, anche a campione, sulla veridicità dei fatti, degli stati e delle qualità personali contenuti nelle dichiarazioni sostitutive.

Viene particolarmente sottolineata l'obbligatorietà del controllo, sia pure su base campionaria, da parte dell'amministrazione. Questo serve a bilanciare il quasi generalizzato superamento dell'obbligo di autentica ed a creare in coloro che si servono della dichiarazione sostitutiva la consapevolezza che le proprie affermazioni sono sempre ed in qualsiasi momento passibili di verifica e che di conseguenza la dichiarazione falsa può essere scoperta, con le conseguenze negative che ciò comporta.

In quest'ottica, il sistema dei controlli assume evidentemente un ruolo ed una rilevanza maggiori che nel passato. Le ragioni di ciò sono quelle appena indicate e paiono certamente condivisibili. Questo sviluppo porta però con sé il rischio di una riduzione dell'effetto di semplificazione dell'attività amministrativa, a causa di un appesantimento della stessa connesso alle procedure necessarie per i controlli, che potrebbe vanificare i benefici derivanti dalla semplificazione nelle modalità di gestione della documentazione.

Il d.P.R. n. 445/2000 tiene conto di questo rischio e per scongiurarlo prevede una semplificazione anche nelle modalità di svolgimento dei controlli. In particolare l'art. 71, comma 2 prevede che il controllo sulle dichiarazioni sostitutive di certificazioni possa avvenire — anziché con la richiesta in originale delle certificazioni all'amministrazione competente per il loro rilascio — o con la consultazione diretta degli archivi dell'amministrazione, oppure con la semplice richiesta a quest'ultima di una conferma scritta, comunicabile anche con mezzi telematici e informatici, “della corrispondenza di quanto dichiarato con le risultanze dei registri da essa custoditi”. Per lo svolgimento dei controlli è stato individuato come fondamentale l'apporto collaborativo dell'amministrazione

certificante, per assicurare il quale è stato previsto, in particolare, che tale amministrazione individui e renda note le misure organizzative necessarie per l'esecuzione dei controlli (art. 72, comma 1) e che la mancata risposta alla richiesta di controllo si configuri come violazione dei doveri d'ufficio.

Al sistema dei controlli si collega quello delle responsabilità. Le responsabilità a carico del dichiarante vengono evidenziate agli artt. 75 e 76 del d.P.R. n. 445/2000, il quale ne individua in particolare due tipi. Il primo è quello delle responsabilità penali, connesse al compimento dei reati a cui rinvia l'art. 76 del d.P.R. n. 445/2000. Questo articolo, in particolare dispone che "chiunque rilascia dichiarazioni mendaci, forma atti falsi o ne fa uso nei casi previsti dal presente testo unico è punito ai sensi del codice penale e delle leggi speciali in materia". A questo particolare riguardo, il codice penale prevede a carico dei privati diverse ipotesi di reato e specificamente la falsità materiale, ovvero la formazione di un atto falso o l'alterazione di un atto vero (art. 482 c.p.); la falsità ideologica, ovvero la falsa attestazione di aver assistito al compimento di un fatto in realtà non avvenuto o di aver ricevuto una dichiarazione in realtà non resa (art. 483 c.p.); l'uso di atto falso (art. 489 c.p.); la falsa dichiarazione sull'identità, sullo stato o su altre qualità della propria o dell'altrui persona (artt. 495 e 496 c.p.); l'usurpazione di titoli (art. 498 c.p.); la truffa ai danni dello Stato o di altro ente pubblico (art. 640-bis c.p.); la indebita percezione di erogazioni ai danni dello Stato (art. 316-ter c.p.). Tali reati sono puniti, a seconda delle diverse fattispecie, con la reclusione o con una multa. Il secondo tipo di responsabilità è invece espressamente previsto dall'art. 75 del d.P.R. n. 445/2000 che, per far diminuire l'utilità della dichiarazione falsa, prevede in ogni caso la decadenza dell'interessato da "benefici eventualmente conseguenti al provvedimento emanato sulla base della dichiarazione non veritiera".

Per quanto riguarda invece le responsabilità poste a carico del dipendente che accetta la dichiarazione sostitutiva, ai sensi dell'art. 73 del d.P.R. n. 445/2000 essa non si estende mai, salvi i casi di dolo o colpa grave, alla falsità delle dichiarazioni o dei documenti prodotti. Pertanto, il dipendente che accetta le dichiarazioni sostitutive non è responsabile per l'eventuale falsità di quanto in esse dichiarato.

Ai sensi dell'art. 74 del d.P.R. n. 445/2000, costituiscono invece violazione dei doveri d'ufficio, e danno quindi luogo ad una precisa responsabilità disciplinare, la mancata accettazione delle dichiarazioni sostitutive di certificazione e di atto di notorietà; la richiesta di certificati o di atti di notorietà nei casi in cui, ai sensi dell'articolo 43, ci sia l'obbligo del dipendente di accettare la dichiarazione sostitutiva; il rifiuto da parte del dipendente addetto di

accettare l'attestazione di stati, qualità personali e fatti mediante l'esibizione di un documento di riconoscimento. In casi molto particolari, in cui il comportamento omissivo permanga anche a seguito di una specifica diffida formale, alla responsabilità disciplinare può aggiungersi anche quella penale, qualora il comportamento omissivo del pubblico dipendente configuri la fattispecie di rifiuto od omissione di atti d'ufficio prevista dall'art. 328 del codice penale.

In quanto pubblico ufficiale, poi, il funzionario competente ha l'obbligo di denunciare all'autorità giudiziaria i reati commessi con la presentazione di dichiarazioni il cui contenuto risulti essere falso e non si versi nei casi di irregolarità od omissioni rilevabili d'ufficio e non costituenti falsità di cui all'art. 71, comma 3 del d.P.R. n. 445/2000

Detto dunque della disciplina di controlli e responsabilità per le dichiarazioni sostitutive come disciplinati dalla normativa nazionale, occorre ora considerare quali analogie e quali differenze ci siano nella disciplina prevista dalla l.p. n. 17/93. Per quanto riguarda i controlli sulle dichiarazioni sostitutive, la legge provinciale riprende le disposizioni del d.P.R. n. 445/2000 per quanto riguarda l'obbligatorietà dei controlli, che devono essere effettuati in ogni caso (art. 5, comma 7); la possibilità di effettuare i controlli a campione (art. 5, comma 7); la possibilità di effettuare i controlli anche tramite comunicazione via telefax o tramite documento informatico con le amministrazioni certificanti, senza bisogno di acquisire l'originale dei certificati (art. 5, comma 10). La Provincia di Bolzano ha precisato alcune modalità di svolgimento di tali controlli con la Delib.G.P. 6 maggio 2002, n. 1570, la Delib.G.P. 9 dicembre 2003, n. 4426 e altre delibere di settore.

La normativa provinciale di Bolzano è invece molto più dettagliata di quella nazionale per quanto riguarda la definizione delle conseguenze dei controlli sul piano amministrativo, prevedendo ripercussioni sia nei termini di una temporanea sospensione del ricorso alle autocertificazioni nei casi in cui la percentuale di dichiarazioni false risulti molto alta (art. 5, comma 7, l.p. n. 17/97); sia nei termini di una revoca totale dei benefici economici conseguiti attraverso dichiarazioni mendaci, con possibilità di sanzione fino a dieci volte la parte dell'agevolazione indebitamente percepita (art. 2-bis, l.p. n. 17/93, come introdotto dalla l.p. n. 19/2001 e successivamente modificato dalla l.p. n. 15/2010); sia nei termini di una esclusione del dichiarante fino a cinque anni decorrenti dalla data del provvedimento stesso, dalla possibilità di fruire di vantaggi economici elargiti dall'amministrazione provinciale (art. 2-bis, l.p. n. 17/93, come introdotto dalla l.p. n. 19/2001 e successivamente modificato dalla l.p. n. 15/2010). Con esclusione dei casi di recidiva, il divieto di beneficiare di vantaggi

economici può peraltro essere limitato a singole ripartizioni o settori ed è inoltre prevista la possibilità derogare al divieto di erogare agevolazioni o applicarlo per un periodo più limitato in caso di persone aventi diritto all'assegno del minimo vitale, di persone indigenti, bisognevoli di cure mediche indispensabili, nonché di enti senza scopo di lucro, la cui attività istituzionale sia di interesse pubblico (art. 2-bis, comma 3, come modificato dalla l.p. n. 15/2010). Resta salva l'applicazione delle sanzioni penali e amministrative previste dalla legge e quindi anche di quelle di cui agli artt. 75 e 76 del d.P.R. n. 445/2000.

Va osservato come le conseguenze dei controlli sul piano amministrativo siano particolarmente pesanti per gli autori di dichiarazioni mendaci: a differenza di quanto accade nella normativa nazionale, infatti, nel sistema previsto dalla l.p. n. 17/93 non ci si limita alla revoca del beneficio concesso, ma si arriva all'esclusione dell'interessato dalla possibilità di richiedere alla Provincia di Bolzano agevolazioni e benefici per un periodo che può andare fino a cinque anni. È evidente l'efficacia di questa previsione nello scoraggiare la produzione consapevole o addirittura dolosa di dichiarazioni mendaci e nel rendere quindi più attendibile e sicuro l'uso delle autocertificazioni.

### **9.1.3. L'accertamento d'ufficio**

Passando ora al terzo degli istituti di semplificazione introdotti dall'art. 5 della l.p. n. 17/93, è da notare come ciò che semplifica maggiormente la vita dei cittadini relativamente alla documentazione amministrativa è l'acquisizione d'ufficio degli stati, delle qualità personali e dei fatti che risultano da documenti già in possesso dell'amministrazione, o che l'amministrazione è comunque tenuta certificare, secondo il modello previsto dall'art. 18, commi 1 e 2 della l. n. 241/90, nonché, più in generale, dall'art. 43 del d.P.R. n. 445/2000.

L'art. 18 della l. n. 241/90, in particolare, prevede che qualora stati, qualità personali e fatti siano comprovati da documenti validi già in possesso dell'amministrazione procedente, o di altra amministrazione, e ciò venga segnalato alla prima dall'interessato, la stessa è tenuta a procedere d'ufficio, per il tramite del responsabile del procedimento amministrativo, all'acquisizione dei documenti o di copia di essi. Inoltre, nel caso in cui la stessa amministrazione procedente, o altra amministrazione, sia anche competente a rilasciare le certificazioni di cui necessita, a prescindere da qualsiasi indicazione da parte dell'interessato

essa è tenuta ad accertare d'ufficio, sempre attraverso il responsabile del procedimento, i fatti, gli stati e le qualità in relazione ai quali va prodotta la certificazione.

La portata di tali disposizioni è evidentemente notevole, in quanto semplifica ancora di più, fino praticamente ad eliminarli, gli adempimenti di cui il cittadino deve farsi carico nella produzione di certificazioni. Come efficacemente era stato osservato nella circ. Funz. pubb. n. 87923/18.10.3/92, l'acquisizione di ufficio dei certificati è particolarmente utile nel perseguimento dell'obiettivo di "... affrancare i cittadini e le imprese dall'onere di partecipare alla fase istruttoria del procedimento amministrativo ed al suo successivo sviluppo se non in ipotesi di reale interesse dei medesimi a presentare memorie scritte e documenti non in possesso di pubbliche amministrazioni o di prendere visione degli atti". Le disposizioni ora citate rappresentano dunque un passo avanti anche rispetto all'utilizzo delle autocertificazioni.

In una prima fase, l'applicazione di questo strumento si è però dovuta scontrare con l'esistenza di notevoli difficoltà di tipo organizzativo e tecnico che hanno spesso reso problematica l'acquisizione d'ufficio delle certificazioni. Tali difficoltà hanno ora cominciato ad essere rimosse, almeno sul piano normativo, dall'emanazione di norme rivolte a sancire l'obbligo di comunicazione interna ed esterna delle amministrazioni e di interconnessione anche informatica delle stesse (artt. 1, 2 e 3 del d. lgs. 12 febbraio 1993, n. 39; art. 2 del d.lgs. n. 165/2001); dalla previsione delle possibilità di utilizzo del fax e del documento informatico, secondo le modalità definite dallo stesso d.P.R. n. 445/2000; e soprattutto dall'adozione del Codice dell'amministrazione digitale (d.lgs. n. 82/2005), che prevede il definitivo passaggio (peraltro non ancora completamente realizzato!) delle amministrazioni pubbliche dall'utilizzo dei documenti cartacei e dei relativi mezzi di trasmissione a quello dei documenti informatici e dei mezzi di comunicazione informatica, con le enormi potenzialità di semplificazione che questo passaggio porta con sé.

Sono particolarmente significative, ai fini che qui interessano, le previsioni dell'art. 43, comma 1, del d.P.R. n. 445/2000, in base alle quali l'acquisizione diretta dei dati viene individuata come regola generale (divieto di richiesta dei certificati, possibilità di sostituzione solo attraverso dichiarazione sostitutiva). Inoltre, viene previsto un vero e proprio obbligo di risposta dell'amministrazione certificante, che si estende all'obbligo di consentire la consultazione dei documenti informatici; viene previsto che l'acquisizione diretta di documenti e certificati avvenga senza oneri per l'amministrazione procedente e viene ribadito che l'acquisizione delle certezze pubbliche normalmente contenute nelle certificazioni possa avvenire anche senza la trasmissione in originale di queste ultime fra le due amministrazioni,

e quindi tramite qualsiasi documento, come ad esempio il fax, idoneo ad assicurare la certezza della sua fonte di provenienza. Inoltre, viene previsto che le amministrazioni certificanti consentano alle amministrazioni procedenti di collegarsi direttamente ai propri archivi informatici, allo scopo di acquisire direttamente i dati da comprovare relativamente al procedimento in corso. Alle disposizioni ora citate si devono poi aggiungere anche quelle dell'art. 50 , comma 2 del d.lgs. n. 82/2005, come modificato dal d.lgs. n. 235/2010, in base alle quali, salve le eccezioni previste dalla legge "... qualunque dato trattato da una pubblica amministrazione (...) è reso accessibile e fruibile alle altre amministrazioni quando l'utilizzazione del dato sia necessaria per lo svolgimento dei compiti istituzionali dell'amministrazione richiedente, senza oneri a carico di quest'ultima". Si tratta di previsioni normative che rendono evidente il dovere delle amministrazioni di cooperare ai fini della circolazione dei dati e della comunicazione delle informazioni necessarie per lo svolgimento dell'azione amministrativa e che trovano peraltro conferma anche a proposito di altri ambiti della disciplina del procedimento amministrativo, come quello dell'esercizio del diritto di accesso, di cui si dirà più avanti al par. 10.2.1.

Tutte le operazioni di trattamento dei dati personali finalizzate all'accertamento d'ufficio, come pure quelle finalizzate al controllo sulle dichiarazioni sostitutive, sono da considerarsi ammesse ai sensi del d.lgs. n. 196/2003 sulla tutela dei dati personali. Se infatti devono essere comunicati dati personali ordinari, la condizione prevista per il loro trattamento dal d.lgs. n. 196/2003 è da considerarsi soddisfatta, perché le previsioni di legge o di regolamento che legittimano il trattamento dei dati ordinari sono comunque ravvisabili, anche in mancanza di indicazioni nella normativa di specie, nello stesso d.P.R. n. 445/2000. Lo stesso vale nel caso in cui debbano essere comunicati dati sensibili, perché l'art. 43 comma 2 del t.u. sulla documentazione amministrativa prevede espressamente che le operazioni di trattamento dei dati personali connesse all'accertamento d'ufficio sono da considerarsi operate per finalità di rilevante interesse pubblico, soddisfacendo in tal modo anche il requisito stabilito dal d.lgs. n. 196/2003 per il trattamento dei dati sensibili.

L'accertamento d'ufficio è espressamente disciplinato anche dalla l.p. n. 17/93, almeno per quei casi in cui l'interessato, dopo aver presentato la dichiarazione sostitutiva, debba successivamente produrre la normale documentazione prima dell'emanazione del provvedimento favorevole, nel termine previsto dalla richiesta dell'amministrazione.

In particolare, il comma 3 prevede che la suddetta documentazione non venga richiesta qualora l'interessato dichiari di aver già prodotto la stessa all'amministrazione precedente nei

365 giorni precedenti alla presentazione dell'istanza, nel qual caso la struttura procedente annota il possesso della documentazione. Il comma 4, inoltre, prevede che in qualsiasi caso l'amministrazione provinciale non procede alla richiesta della documentazione qualora la stessa o le informazioni in essa contenute siano disponibili o accessibili in via informatica. In tal caso, infatti, viene ritenuta sufficiente l'acquisizione degli attestati o degli estratti informatici, controfirmati dal funzionario che ha proceduto alla loro estrazione. Quella prevista dal comma 4 è senza dubbio la modalità che più di ogni altra consente la semplificazione degli adempimenti previsti a carico del cittadino in materia di documentazione amministrativa e molto opportunamente il successivo comma 5 pone dunque le condizioni per una sua estensione il più ampia possibile, prevedendo che attraverso intese e convenzioni l'amministrazione provinciale favorisca con le altre amministrazioni collegamenti informatici finalizzati alla trasmissione dei dati e dei documenti, garantendo il diritto alla riservatezza delle persone, oggi particolarmente tutelato dalle disposizioni del d.lgs. n. 196/2003.

## **9.2. La semplificazione dei procedimenti relativi alla stipulazione di contratti**

Come si è anticipato al par. 3.2.5., il legislatore provinciale di Bolzano – con la nuova versione dell'art. 6 della l.p. n. 17/93, introdotta dalla l.p. n. 1/98, modificata dalla l.p. n. 9/2001, sostituita dalla l.p. n. 12/2003 e ulteriormente modificata dalla l.p. n. 1/2009 e dalla l.p., n. 1/2011, nonché con gli artt. 6-bis, 6-ter e 6-quater, aggiunti dalla l.p. n. 4/2008 e sostituiti dalla l.p. n. 1/2009 – ha introdotto nella legge sul procedimento amministrativo, unico in Italia, anche alcune disposizioni generali relative ai contratti ed ai procedimenti volti alla loro stipulazione, dirette in particolare a semplificare le modalità della loro formazione. L'intervento semplificativo si concreta in modo specifico nei seguenti cinque punti.

*In primo luogo*, con l'art. 6 della l.p. n. 17/93 vengono previste delle modalità di semplificazione nello svolgimento della procedura di gara. Viene cioè previsto che, oltre che nei casi previsti dalla normativa di recepimento delle direttive comunitarie e da da altre leggi speciali, alla stipulazione di contratti a procedura negoziata si possa addivenire mediante gara informale anche in una serie di ipotesi specificate allo stesso art. 6 della l.p. n. 17/93, in particolare ai commi 15, 16, 17 e 20.

In particolare, viene previsto che per l'affidamento "di contratti aventi ad oggetto forniture o servizi di importo stimato inferiore a euro 20.000,00, al netto di I.V.A., ovvero concernenti prestazioni di natura intellettuale, regolamentate e non, di importo stimato fino a euro 100.000,00, al netto di I.V.A., i direttori di ripartizione procedono a procedura negoziata diretta con i fornitori o i prestatori di loro fiducia, previa verifica dell'esperienza e della capacità professionale degli stessi e con motivazione della scelta in relazione alla commessa da affidare" (art. 6, comma 15).

Se invece l'importo dei suddetti servizi è superiore ad euro 20.000,00 ma inferiore ad euro 100.000,00 nel primo caso e superiore ad euro 100.000,00 ma inferiore alla soglia comunitaria, nel secondo, viene previsto il ricorso alla gara informale, diretta dall'autorità di cui al comma 6, con invito di almeno cinque concorrenti (se sussistenti con idonea qualifica in tale numero), (art. 6, commi 8 e 16).

Se poi ci si trova in presenza di contratti aventi ad oggetto forniture e servizi di importo stimato compreso tra euro 100.000,00 e la soglia di applicazione delle direttive comunitarie, viene previsto comunque il ricorso ad una gara informale da svolgersi mediante procedura negoziata, questa volta però previa pubblicazione di apposito avviso nel sito internet della Provincia Autonoma di Bolzano.

Infine, viene ammessa la possibilità del ricorso alla procedura negoziata diretta di cui al comma 15 dell'art. 6 anche in una serie ulteriore di casi ed in particolare quando si abbia a che fare con l'acquisto di beni e servizi di qualsiasi natura, per i quali sono stati esperiti infruttuosamente procedure aperte, procedure ristrette, appalti concorso ovvero le gare informali di cui ai commi 16 e 17, e non possa esserne differita l'esecuzione; oppure con l'acquisto di beni e servizi, per i quali, per motivi di natura tecnica, artistica o per ragioni attinenti alla tutela di diritti esclusivi, l'esecuzione delle prestazioni possa essere affidata a un particolare fornitore o prestatore di servizi; o ancora con l'acquisto di beni e servizi nell'ipotesi di risoluzione di un precedente rapporto contrattuale, laddove sia ritenuto necessario o conveniente per assicurare l'esecuzione della prestazione nel termine previsto dal contratto; ovvero con l'acquisto di beni e servizi per i quali si renda necessario il completamento di prestazioni non previste dal contratto in corso e non sia possibile imporre l'esecuzione nell'ambito dell'oggetto principale del contratto medesimo; o ancora con l'acquisto di beni e servizi nella misura strettamente necessaria, nel caso di contratti scaduti, nelle more di svolgimento delle ordinarie procedure di scelta del contraente o nelle more di esecuzione del contratto; o infine con l'acquisto di beni e servizi nell'ipotesi di eventi

oggettivamente imprevedibili ed urgenti, al fine di scongiurare situazioni di pericolo a persone, animali o cose, nonché danno all'igiene e alla salute pubblica o al patrimonio storico, artistico e culturale (art. 6, comma 20).

Il ricorso alle procedure ora richiamate è disciplinato dalla l.p. n. 17/93 con frequenti richiami alla normativa comunitaria in materia di appalti ed in particolare con riferimento alle direttive 93/36/CE e 92/50/CE. Queste direttive sono però state sostituite dalle direttive 04/17/CE e 04/18/CE, recepite in Italia con il d.lgs. n. 163/2006, che introducono significative modifiche nella disciplina dei contratti pubblici, in particolare per quanto riguarda gli appalti di lavori e di cui occorrerà tenere conto anche nell'art. 6 della l.p. n. 17/93.

*In secondo luogo*, vengono semplificate le modalità di conclusione del contratto. L'art. 6, comma 4, infatti, prevede che i contratti, salvi quelli soggetti a trascrizione o registrazione in termine fisso, possano essere stipulati in forma di scrittura privata o anche mediante scambio di corrispondenza. La legge prevede cioè in linea generale – estendendo le possibilità usualmente previste per i procedimenti condotti mediante trattativa privata – che i contratti possano essere stipulati, con un unico atto, semplicemente dal rappresentante dell'amministrazione e dal privato contraente. L'art. 6, comma 5, inoltre, prevede in via generale che per i contratti conclusi a seguito di una procedura aperta, di una procedura ristretta o dell'appalto concorso, non sia necessario l'atto formale di stipulazione del contratto. In particolare, viene previsto che i verbali di aggiudicazione tengano luogo a tutti gli effetti di detta stipulazione, a meno che non sia diversamente disposto nel capitolato di gara. Ciò rappresenta un'ulteriore elemento di semplificazione, tanto più se si considera che, a seguito del combinato disposto dei commi 4 e 6, la redazione del verbale non richiede interventi ulteriori rispetto a quello dell'autorità di gara.

Per molti dei contratti stipulati dall'amministrazione provinciale non risulta dunque più necessaria la presenza dell'ufficiale rogante, né tantomeno quella del notaio, come invece accadrebbe, rispettivamente, con il ricorso alla forma pubblica amministrativa o alla forma pubblica. L'art. 6, comma 9 individua il rappresentante dell'amministrazione nella figura del direttore di ripartizione, sotto la diretta responsabilità del quale vengono posti la formazione ed il completamento dei contratti e dei processi verbali che ne tengono luogo, nonché la loro custodia. Anche per la custodia dei contratti viene dunque introdotta un'importante semplificazione, superando l'ipotesi di un repertorio unico e prevedendo la tenuta di un'apposita raccolta, ai sensi dell'art. 6, comma 10, soltanto per i contratti soggetti a

trascrizione o a registrazione in termine fisso, che devono essere stipulati in forma pubblico-amministrativa. Anche per questi ultimi viene comunque previsto che sia al rogito che all'autenticazione delle sottoscrizioni delle scritture private e degli atti unilaterali rilevanti ai fini del presente articolo possa provvedere, su delega del direttore generale o della direttrice generale, il direttore o la direttrice della struttura organizzativa competente per la tenuta del repertorio (art. 6, comma 10, come sostituito dalla l.p. n. 1/2009).

L'intervento di semplificazione trova poi un'ulteriore punto di forza in un'altra previsione del comma 4 dell'art. 6, in base alla quale i contratti diventano esecutivi immediatamente all'atto della loro stipulazione, ovvero al momento dell'acquisizione – nei modi previsti dall'art. 5, commi 2, 3, 4, e 6 di cui si è detto – della normale documentazione eventualmente prescritta e della documentazione antimafia. Questa previsione semplifica le modalità di formazione del contratto, facendo venire meno la fase di approvazione e riducendo quindi i tempi necessari per la produzione degli effetti contrattuali. Essa rappresenta anche un'importante garanzia per il privato contraente, dato che adesso l'amministrazione viene ad assumere per intero i propri obblighi contrattuali al momento della stipulazione del contratto, senza più alcuna dilazione fra questo momento e quello dell'impegno della spesa, che prima dell'entrata in vigore dell'art. 6 avveniva solo al momento dell'approvazione del contratto.

Deve peraltro essere ricordato che , a prescindere dalle modalità di conclusione, ove gli importi di spesa stimata siano, al netto dell'imposta sul valore aggiunto (I.V.A.), pari o superiori alla soglia di applicazione della normativa comunitaria in materia di appalti pubblici, la stipulazione dei contratti deve essere autorizzata, nelle parti essenziali, dalla Giunta provinciale (art. 6, comma 12).

*In terzo luogo*, vengono chiarite le modalità di individuazione del soggetto che svolge le funzioni di autorità di gara. L'art. 6, comma 6 prevede infatti che nella procedura aperta, nella procedura ristretta o nell'appalto concorso, tali funzioni siano esercitate dal direttore di ripartizione e da due funzionari dallo stesso designati, a uno dei quali è affidato il compito di stendere il verbale di aggiudicazione. In tal modo l'autorità di gara viene trasformata da organo monocratico in organo collegiale, con una modifica che ne aumenta la specializzazione, ma che deve però essere applicata in modo da non aumentare la complessità del suo modo di operare. Il ruolo dei due membri designati a comporre assieme al direttore di ripartizione l'autorità di gara è evidentemente molto più pregnante di quello tradizionalmente

proprio dei testimoni, in quanto il loro intervento contribuisce alla formazione della volontà dell'amministrazione.

All'autorità di gara così designata spetta eventualmente il compito di nominare la commissione tecnica di tre esperti, anche esterni all'amministrazione, che debba essere istituita per la valutazione delle commesse tecnicamente complesse da aggiudicarsi con le procedure aperte o ristrette (art. 6, comma 7). In casi particolari, viene previsto che la commissione tecnica predetta possa essere formata da cinque esperti, mentre nel caso di appalto concorso la valutazione resta invece necessariamente affidata all'apposita commissione tecnica, che deve essere formata da un numero dispari di componenti non superiore a nove.

In *quarto luogo*, ancora, l'art. 6 della l.p. n. 17/93 detta delle disposizioni volte garantire la certezza degli oneri derivanti dagli impegni contrattuali assunti dall'amministrazione provinciale. In particolare, il comma 1 prevede che i contratti devono avere termini e durata certi e non possono essere stipulati con onere, diretto o indiretto, continuativo per l'amministrazione, se non per ragioni di assoluta necessità e convenienza. Il comma 2 prevede che non possano essere previsti interessi e provvigioni a favore dei contraenti sulle eventuali anticipazioni, né anticipazioni sui corrispettivi dovuti. Il comma 3, infine, si preoccupa di impedire eventuali "lievitazioni" dei costi contrattuali, prevedendo che qualora nell'esecuzione di un contratto occorranza un aumento o una diminuzione delle forniture, dei servizi o dei lavori, il concorrente è obbligato ad effettuarli, a parità di condizioni, fino ad un quinto del prezzo pattuito, con diritto, oltre questo limite, di ottenere la risoluzione del contratto e la liquidazione delle prestazioni eseguite.

In quinto luogo, infine, gli artt. 6-bis, 6-ter e 6-quater prevedono che, anche al fine di favorire processi di semplificazione e di efficienza della pubblica amministrazione l'amministrazione provinciale attivi, in armonia con le normative comunitaria, nazionale e provinciale, un sistema di acquisto mediante procedure informatizzate e altri strumenti telematici per l'approvvigionamento di beni, lavori e servizi, in particolare quando questi assumano i caratteri di prestazioni standardizzate e fungibili. Vengono previste in particolare l'istituzione di un sistema di negoziazione per gli acquisti di beni, lavori e servizi standardizzabili secondo le esigenze comuni; l'introduzione di procedure telematiche di acquisto di beni, lavori e servizi, realizzate sia attraverso gare telematiche, sia attraverso il mercato elettronico provinciale; nonché la pubblicazione di tutti gli incarichi assegnati,

affinché tutte le imprese partecipanti alla gara possano prenderne visione (art. 6-*bis*). Inoltre, viene previsto che le competenti strutture organizzative della Provincia procedano alla stipula di convenzioni-quadro con le quali l'impresa prescelta si impegna a eseguire, ai prezzi e alle altre condizioni ivi previsti, i contratti conclusi a seguito della semplice ricezione da parte della medesima impresa degli ordinativi di fornitura emessi dalle amministrazioni che ne hanno obbligo o facoltà (art. 6-*ter*).

### **9.3. La conferenza dei servizi**

Le disposizioni relative alle altre modalità di semplificazione dell'attività amministrativa citate nella premessa del presente paragrafo sono contenute nel Capo IV della l.p. n. 17/93. Fra di esse è da ricordare innanzitutto l'istituto della *conferenza dei servizi* (art. 18 della l.p. n. 17/93). Questo istituto rappresenta una nuova figura organizzativa – di tipo non permanente e collegata alla durata del procedimento – che consente di riunire in un'unica sede, per effettuare l'esame contestuale dei diversi interessi pubblici coinvolti in un procedimento, tutti gli uffici amministrativi che, per l'adozione degli atti di propria competenza, dovrebbero intervenire uno dopo l'altro nella sequenza procedimentale. Con l'introduzione di questo istituto il legislatore ha fornito uno strumento utile per la soluzione dei due principali problemi connessi alla connotazione sequenziale del procedimento amministrativo, consistenti, da un lato, nello scollamento che si può avere nell'azione dei diversi uffici interessati quando i loro interventi sono disgiunti e posti semplicemente uno a fianco dell'altro nella sequenza procedimentale; e, dall'altro, nella particolare lentezza che si può determinare quando i tempi di intervento di ogni ufficio assumono un'efficacia condizionante sui tempi di intervento degli uffici chiamati ad intervenire successivamente nel procedimento.

L'art. 18 della l.p. n. 17/93 prevede che la conferenza dei servizi possa essere indetta sia tra le diverse strutture organizzative dell'amministrazione provinciale, su convocazione dell'assessore preposto alla struttura competente in via principale (comma 1); sia tra strutture dell'amministrazione provinciale ed altre amministrazioni, su convocazione del presidente della Giunta, quando sia necessario acquisire intese, concerti, nulla osta o assensi comunque denominati di queste ultime (comma 2). A seconda dei casi, la presidenza della conferenza spetta all'assessore competente o al presidente della Giunta, ovvero, su delega di questi, al

direttore di ripartizione o di dipartimento competenti (comma 5). L'assenso dei diversi uffici o delle diverse amministrazioni coinvolte nella conferenza si considera acquisito o attraverso il voto favorevole espresso dal loro rappresentante, oppure – nel caso di uffici o amministrazioni che non abbiano partecipato, o lo abbiano fatto con rappresentante non idoneo, o lo abbiano fatto con rappresentante che non ha espresso definitivamente la volontà dell'amministrazione – attraverso la mancata comunicazione del dissenso (o la mancata impugnazione della determinazione conclusiva) entro trenta giorni dalla ricezione della determinazione di conclusione del procedimento (l.p. n. 17/93, art. 18, comma 3, per esplicito rinvio all'art. 14 della l. n. 241/90, che a seguito delle modifiche introdotte a quest'ultima norma dalla l. n. 127/97 e dalla l. 24 novembre 2000, n. 340 deve intendersi riferito all'art. 14-*ter*, comma 7, ora modificato in più punti dalla l. n. 15/2005 e successivamente dalla l. n. 69/2009 e dalla legge 30 luglio 2010, n. 122, di conversione del d.l. 31 maggio 2010, n. 78).

Sulla base delle indicazioni della l.p. n. 17/93, la conferenza dei servizi assume una valenza di tipo *istruttorio*, riunendo in un'unica fase tutti gli interventi prescritti dalla normativa ed individuando nella determinazione assunta con voto favorevole da parte dei rappresentanti dei singoli uffici o, in generale, della Provincia, un atto che tiene luogo a tutti gli effetti degli atti di assenso previsti dalla vigente normativa provinciale (art. 18, commi 1, 2 e 4). Essa è però in grado di condizionare sensibilmente la decisione finale, che pur dovendo essere assunta con un provvedimento autonomo dell'organo competente, finisce inevitabilmente per essere condizionata, sul piano sostanziale, dalla determinazione espressa in sede di conferenza dei servizi.

#### **9.4. La disciplina dei pareri e delle valutazioni tecniche**

Passando quindi alla quarta modalità prevista dalla legge per la semplificazione dei procedimenti amministrativi, si è già detto come essa operi prevedendo delle ipotesi di deroga all'effetto condizionante esercitato da ciascun atto della serie procedimentale sui successivi. Nella tradizionale impostazione del procedimento amministrativo, infatti, è previsto che la presenza e la legittimità degli atti precedenti siano necessarie per la legittimità degli atti successivi, in una sequenza che finisce per ripercuotersi sulla legittimità del provvedimento finale. In tale impostazione, se l'adozione di un determinato atto del procedimento è prevista dal relativo schema legale, essa non può in alcun modo mancare, dato che la sua assenza

verrebbe ad inficiare la validità del provvedimento finale. In questo modo, però, può porsi un problema per la semplicità e per la celerità del procedimento: la necessità di acquisire comunque l'atto intermedio, infatti, costringe sia ad allungare il percorso procedimentale, sia a tenere comunque bloccato il relativo iter fino al momento in cui l'organo competente adotta l'atto endoprocedimentale.

Rispetto a tale impostazione, la l.p. n. 17/93 introduce due importanti deroghe, relative ai casi in cui l'atto intermedio del procedimento sia costituito da un parere (art. 19), oppure da una valutazione tecnica (art. 20).

Nel primo caso, occorre ricordare innanzitutto che *i pareri* sono atti consultivi con cui gli organi competenti esprimono un giudizio valutativo su una questione giuridica o su un progetto di provvedimento che vengono loro sottoposti da un organo attivo dell'amministrazione precedente. I pareri possono essere di tre tipi, ovvero: *pareri facoltativi*, nel caso in cui la loro richiesta da parte dell'organo attivo non sia prevista da alcuna norma di legge o di regolamento e sia, appunto, facoltativa; *pareri obbligatori*, nel caso in cui la loro richiesta sia presentata da una norma di legge o di regolamento e sia dunque obbligatoria, pur restando l'organo che li ha richiesti libero di uniformarsi o meno ad essi, salvo indicare in motivazione le ragioni dello scostamento; *pareri vincolanti*, nel caso in cui non solo l'organo precedente sia tenuto a richiedere il parere, ma anche ad uniformarsi ad esso nella propria decisione.

Eccetto che nel caso di parere facoltativo, la richiesta di parere impone normalmente il blocco del procedimento amministrativo fino al momento del rilascio del parere stesso: nel caso in cui questo non avvenga possono aversi sensibili ritardi nello svolgimento dell'attività amministrativa. L'art. 19 della l.p. n. 17/93 si propone di rimuovere gli inconvenienti connessi a questo fenomeno, *prima di tutto* con l'indicazione di un termine per il rilascio del parere: tale indicazione avviene rinviando ai termini fissati per legge o per regolamento o, in mancanza, fissando il termine in sessanta giorni (comma 1). *In secondo luogo*, la disposizione normativa in questione prevede che qualora il parere sia obbligatorio ed il termine così fissato decorra senza che l'organo consultivo provinciale adito abbia rappresentato esigenze istruttorie, l'organo richiedente può evitare di mantenere bloccato il procedimento ed ha dunque la facoltà di procedere anche senza l'acquisizione del parere (comma 2). Il termine previsto per il parere può ricominciare a decorrere per una sola volta, nel caso in cui l'organo consultivo abbia rappresentato esigenze istruttorie oppure abbia indicato l'impossibilità – per la natura dell'affare o per cause di forza maggiore – di rispettare il termine previsto (comma

3). Questa disposizione ha un'importanza notevole, perché nel bilanciamento fra l'interesse pubblico che deve essere valutato e tutelato attraverso il parere e l'interesse pubblico alla celerità del procedimento fa prevalere quest'ultimo, fatte salve le eccezioni previste al comma 5, relative ai pareri concernenti la tutela ambientale, paesaggistico territoriale e la salute dei cittadini. Ciò significa che la speditezza procedimentale viene per la prima volta ad essere considerata un valore primario dell'attività amministrativa, con una sensibile modifica rispetto all'impostazione tradizionale.

Una modifica di importanza analoga è quella contenuta nell'art. 20 della l.p. n. 17/93, ove viene indicato come sia possibile eliminare i ritardi nell'acquisizione delle *valutazioni tecniche* di organi o enti appositi che si rendano necessarie nello svolgimento della fase istruttoria del procedimento, per disposizione espressa di norma provinciale, regionale, statale o comunitaria. Anche le valutazioni tecniche sono atti consultivi, che l'organo procedente richiede per avere delle valutazioni di tipo tecnico su questioni rilevanti per l'istruttoria procedimentale. Tali valutazioni operano all'interno del procedimento allo stesso modo dei pareri, perché l'inerzia dell'organo consultivo viene a bloccare il flusso procedimentale.

Per ovviare ai ritardi che possono determinarsi in relazione alla richiesta di valutazioni tecniche, dunque, la l.p. n. 17/93 dispone in modo analogo a quanto già si è visto per i pareri. La l.p. n. 17/93, cioè, innanzitutto fissa un termine per il rilascio delle valutazioni tecniche, rinviando ai termini previsti per legge o per regolamento, oppure fissando, in assenza di altre indicazioni, il termine di sessanta giorni (art. 20, comma 1). Decorso inutilmente il termine fissato – senza che l'organo consultivo rappresenti esigenze istruttorie o cause di forza maggiore, nel qual caso si applicano le deroghe già viste a proposito dei pareri (art. 20, comma 2) – per evitare che, come accadrebbe di regola, il procedimento si blocchi, la l.p. n. 17/93 consente alla struttura provinciale procedente *due possibilità* (art. 20, comma 1). In *primo* luogo, infatti essa può, per il tramite del responsabile del procedimento, richiedere la valutazione tecnica ad altri organi dell'amministrazione pubblica, ad enti pubblici che siano dotati di qualificazione e di capacità tecnica equipollenti, ad istituti universitari, a persone professionalmente esperte nel settore. In *secondo* luogo, invece, la struttura competente può procedere indipendentemente dall'acquisizione della valutazione tecnica, sul modello di quanto già si è visto a proposito dei pareri. È da notare che con la previsione di questa seconda possibilità la l.p. n. 17/93 si spinge oltre quanto previsto dalla l. n. 241/90 (art. 17), che in questo caso non consente di procedere senza l'acquisizione dell'atto consultivo. È peraltro da rilevare a questo proposito, come in molti casi procedere senza le previste valutazioni tecniche

possa creare tali difficoltà sul piano operativo da rendere nel concreto sconsigliabile il ricorso a questa seconda opportunità offerta dalla norma.

Anche in relazione a quanto previsto in tema di valutazioni tecniche valgono le considerazioni sopra espresse in relazione al rilievo che viene dato dalla l.p. n. 17/93 all'interesse alla celerità del procedimento, che pure in questo caso si trova ad essere superato soltanto in presenza di interessi connessi alla tutela ambientale, paesaggistico territoriale ed alla salute dei cittadini.

### **9.5. Gli strumenti di semplificazione dei procedimenti autorizzatori**

Giunti a questo punto, rimane ora da considerare la quinta delle modalità previste dalla l.p. n. 17/93 per la semplificazione dei procedimenti amministrativi, consistente nella possibilità di modifica dell'ordine della sequenza procedimentale. Questa modalità, in particolare trova i suoi strumenti di attuazione negli istituti introdotti dagli art. 21, 22 e 23.

In generale, si può dire che con tali istituti la l.p. n. 17/93 indica la possibilità di semplificare quei particolari procedimenti amministrativi che sono rivolti al rilascio di autorizzazioni, licenze, nulla osta, permessi o altri atti di consenso comunque denominati, che in base alla normativa provinciale, regionale, statale o comunitaria sono necessari per poter svolgere un'attività privata. Normalmente, le fasi di questi procedimenti si succedono partendo dallo stadio di iniziativa, in cui l'interessato richiede l'atto di assenso all'amministrazione; passando per uno stadio istruttorio, in cui l'amministrazione compie i propri accertamenti e le proprie valutazioni in merito al rilascio dell'atto di consenso; e culminando in una fase di decisione, in cui l'amministrazione adotta espressamente il proprio atto di consenso. È chiaro che se l'amministrazione ritarda nello svolgimento di questi procedimenti, i tempi per l'adozione dei relativi atti autorizzatori diventano molto lunghi e l'interessato, se in possesso dei requisiti richiesti, viene danneggiato per il fatto di dover ritardare nel tempo l'inizio dell'attività privata che voleva esercitare.

Per semplificare questi procedimenti ed eliminare quindi questa possibilità di danno, la l.p. n. 17/93 indica due strade diverse – rispettivamente negli artt. 21 e 22 – da seguire facendo salva la disciplina speciale dettata per i singoli procedimenti. Entrambe queste strade sono caratterizzate da un intervento sulla sequenza delle suddette fasi procedimentali, ma si

differenziano in conseguenza del fatto che l'attività svolta dall'amministrazione contenga o meno dei margini di scelta discrezionale.

### **9.5.1. La denuncia e la segnalazione certificata di inizio attività**

*La prima strada* è quella che si apre nei casi in cui questo margine manchi e l'atto di assenso dell'amministrazione dipenda esclusivamente dall'accertamento dei presupposti e dei requisiti prescritti, senza l'esperimento di prove a ciò destinate e senza alcun limite o contingente complessivo per l'atto stesso (art. 21, comma 3). In tali casi, la l.p. n. 17/93 prevede che la sequenza procedimentale prevista venga di fatto invertita e l'inizio dell'attività non dipenda più dell'emanazione dell'atto di assenso, ma dalla presentazione di quella che era la richiesta e che si trasforma ora in una vera e propria *denuncia di inizio di attività*. In tal modo, per l'interessato che sia in possesso dei requisiti richiesti il procedimento si semplifica drasticamente, perché non è più necessario attendere la sua conclusione per avviare la propria attività (art. 21, comma 1).

Naturalmente, l'amministrazione mantiene il dovere di verificare d'ufficio la sussistenza dei requisiti richiesti per l'inizio dell'attività, ma viene ora chiamata ad intervenire con un atto esplicito non più quando l'esito della verifica è positivo, bensì quando tale esito è negativo. In tal caso, infatti, l'amministrazione deve adottare un provvedimento che ordina il divieto di prosecuzione dell'attività e la rimozione dei suoi effetti, salvo che, ove ciò sia possibile, l'interessato non provveda a conformare alla normativa vigente detta attività ed i suoi effetti (art. 21, comma 1). Nel caso invece in cui l'amministrazione rilevi la sussistenza dei requisiti, l'adozione dell'atto di assenso non è più necessaria e l'interessato può dunque proseguire la propria attività basandosi semplicemente sulla denuncia presentata, senza che intervenga alcun atto formale successivo da parte dell'amministrazione.

La l.p. n. 17/93 prevede che l'individuazione dei casi in cui è possibile ricorrere a questa modalità di semplificazione avvenga con un regolamento (art. 21, comma 1), il quale deve specificare anche quali sono i casi in cui all'attività può darsi inizio immediatamente dopo la presentazione della domanda e quelli in cui invece occorre attendere il decorso di un termine fissato per categorie di atti, in relazione alla complessità degli accertamenti richiesti (art. 21, comma 2). Allo stato attuale, la Provincia non ha ancora provveduto ad emanare questo regolamento.

In conformità con la prima versione dell'art. 19 della l. n. 241/90, l'art. 21 della l.p. n. 17/93 prevede che il regolamento individui i casi in cui è possibile fare ricorso alla denuncia di inizio attività, ferma restando l'esclusione dal loro elenco di quelli in cui possa derivare pregiudizio ai valori storico artistici e ambientali, ovvero possano non essere rispettate le norme poste a tutela del lavoratore sul luogo di lavoro (art. 21, comma 3). La l. n. 537/93 ha però modificato il testo della l. n. 241/90, prevedendo che il regolamento operi in modo opposto, individuando i casi in cui *non* è possibile ricorrere alla denuncia di inizio di attività. Poi, la l. n. 80/2005 ha completamente sostituito l'articolo 19 della l. n. 241/90, estendendo i casi in cui è possibile fare ricorso alla denuncia di inizio attività e stabilendo in ogni caso in trenta giorni dalla presentazione della domanda il termine a partire dal quale è possibile dare inizio all'attività, nel silenzio dell'amministrazione. Ancora, dopo alcune modifiche intermedie, la l. n. 122/2010, di conversione del d.l. n. 78/2010 ha nuovamente sostituito l'art. 19 della l. n. 241/90, prevedendo al posto delle denuncia di inizio attività la introduzione della *segnalazione certificata di inizio attività* (s.c.i.a.), che amplia ulteriormente gli effetti di semplificazione per il privato già prodotti dall'ultima versione della denuncia di inizio attività. Infine, il d.l. 13 maggio 2011, n. 70, attualmente in attesa di conversione in legge, all'art. 5, comma 2, lett. b) e c), ha precisato alcune modalità di interpretazione e di applicazione della normativa in materia di s.c.i.a. In particolare, viene previsto che la s.c.i.a. possa sostituire ogni atto di autorizzazione, licenza, concessione non costitutiva, permesso o nulla osta comunque denominato, il cui rilascio dipenda esclusivamente dall'accertamento di requisiti e presupposti richiesti dalla legge o da atti amministrativi a contenuto generale, e non sia previsto alcun limite o contingente complessivo o specifici strumenti di programmazione settoriale per il rilascio degli atti stessi.

Il legislatore provinciale ha invece mantenuto ferma la disciplina originale delle denuncia di inizio di attività. Con la l.p. n. 15/2010, però, ha integrato le disposizioni della l.p. n. 17/93 e ha introdotto non in sostituzione ma accanto alla denuncia di inizio anche lo strumento della *segnalazione certificata di inizio di attività* (art. 21-bis). Questa viene regolata in parte secondo lo schema già previsto dalla normativa nazionale, con la differenza che, come già per la d.i.a., il suo utilizzo viene ammesso non in generale, ma solo nei casi che dovranno essere individuati, questa volta con deliberazione della Giunta provinciale. In particolare, la s.c.i.a. viene introdotta come strumento di portata semplificativa più ampia rispetto alla denuncia di inizio di attività, attraverso il quale è possibile sostituire con una segnalazione dell'interessato all'amministrazione competente – idonea a certificare la sussistenza dei

requisiti e dei presupposti richiesti dalla vigente normativa per lo svolgimento dell'attività – gli atti di assenso dell'amministrazione comunque denominati a cui sia subordinato l'esercizio di un'attività privata (art. 21-*bis*, commi 2 e 3). Con la s.c.i.a. l'attività può sempre essere iniziata dalla data della presentazione della segnalazione all'amministrazione competente, la quale dunque non emana più l'atto di assenso, ma può esercitare il suo potere soltanto adottando, nel caso in cui accerti successivamente la carenza dei requisiti e dei presupposti previsti, entro 60 giorni dal ricevimento della segnalazione, i necessari provvedimenti di divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione degli eventuali effetti dannosi della stessa (art. 21-*bis*, commi 4 e 5).

Allo stato attuale, dunque, le previsioni della normativa provinciale e di quella nazionale divergono su questo punto. La prima risulta sicuramente in grado di assicurare maggiore immediatezza operativa, ma suscita qualche perplessità la grande ampiezza riconosciuta prima all'utilizzo della denuncia di inizio di attività e poi a quella della segnalazione certificata di inizio attività. Questa infatti, di fronte ad una non immediata capacità di verifica dell'amministrazione sui requisiti indicati da chi effettua la segnalazione, può porre dei problemi di tutela sia di interessi pubblici ulteriori rispetto a quelli esclusi dall'art. 19 della l. n. 241/90, sia nello specifico, almeno in certi casi, degli interessi dei terzi. L'impostazione mantenuta dalla l.p. n. 17/93 sembra invece su questo punto meno "rischiosa", perché prevedendo un ricorso a questi strumenti di semplificazione non generalizzato, ma subordinato ad una preventiva ricognizione da parte dell'amministrazione dei casi in cui esso è possibile, consente di evitare che vengano inclusi nel loro utilizzo i casi in cui il pregiudizio per l'interesse generale o per gli interessi dei terzi potrebbe essere maggiore.

### **9.5.2. Il silenzio assenso**

*L'altra delle strade* indicate dalla legge per la semplificazione dei procedimenti amministrativi è quella descritta nell'art. 22, che risulta percorribile nei casi in cui l'attività amministrativa necessaria per la formazione dell'atto di assenso abbia un qualche margine di discrezionalità.

In questi casi, non risulta possibile alterare l'ordine delle fasi procedurali, e quindi semplificare drasticamente il procedimento, in quanto occorre sempre dare

all'amministrazione il tempo necessario per svolgere la propria istruttoria in via preliminare rispetto all'inizio dell'attività privata, il cui avvio può trovarsi subordinato anche alle risultanze di tale istruttoria. La l.p. n. 17/93, però, individua comunque un modo per eliminare i ritardi derivanti dalla mancata comunicazione dell'atto di assenso o di diniego entro il termine stabilito per la conclusione del procedimento, semplificando notevolmente le incombenze relative alla fase costitutiva del procedimento. La l.p. n. 17/93, cioè, prevede che gli effetti dell'atto di consenso possano prodursi anche senza l'emanazione esplicita di questo atto, disponendo in modo che la domanda di inizio attività sia considerata accolta qualora all'interessato non venga comunicato un provvedimento di diniego entro il termine fissato per categorie di atti, da parte dello stesso regolamento prima menzionato (comma 1). In questo caso, dunque, l'atto di assenso dell'amministrazione può essere sostituito da una forma di *silenzio-assenso*, il quale una volta formatosi subisce poi le stesse sorti del provvedimento che sostituisce, ivi compresa la possibilità di essere annullato d'ufficio da parte dell'organo provinciale competente.

Anche in questo caso le disposizioni della l.p. n. 17/93 si rifanno allo schema originale della l. n. 241/90, che però sono ora state modificate profondamente dalla l. n. 80/2005 e ulteriormente precisate dalla l. n. 69/2009. Questa ha completamente sostituito l'art. 20, estendendo l'istituto del silenzio-assenso dai procedimenti rivolti al rilascio di autorizzazioni o altri atti di assenso comunque denominati a tutti i procedimenti ad istanza di parte, con eccezione di quelli riconducibili alla disciplina della segnalazione certificata di inizio attività, quelli per cui la legge qualifica il silenzio dell'amministrazione come rigetto dell'istanza, quelli eventualmente individuati con d.P.C.M.; quelli in cui la normativa comunitaria impone l'adozione di provvedimenti amministrativi formali, quelli relativi a determinate materie (patrimonio culturale e paesaggistico, ambiente, difesa nazionale, pubblica sicurezza, immigrazione, salute e pubblica incolumità). Nonostante le eccezioni ora elencate, si tratta comunque di un ampio numero di procedimenti ad istanza di parte, rispetto ai quali il silenzio dell'amministrazione allo scadere del termine viene a produrre, come già si è detto prima al par. 6, gli effetti dell'atto di assenso. Anche su questo punto la l. p. n. 17/93 viene dunque ad avere una portata più limitata della l. n. 241/90, mantenendo il bilanciamento tra esigenze di certezza ed esigenze di semplificazione più orientato verso le prime di quanto non accada a livello nazionale, con tutti i pro e i contro che ciò comporta.

Per concludere su questa particolare modalità di semplificazione dei procedimenti amministrativi, occorre fare un'ultima considerazione, volta ad indicare come gli strumenti di

semplificazione previsti – ed in particolare quelli della denuncia di inizio attività e della segnalazione certificata di inizio di attività – operino attribuendo una posizione attiva al cittadino e facendo diminuire la sua dipendenza dall'amministrazione nell'esercizio di determinate attività. Questo comporta inevitabilmente una sua maggiore responsabilizzazione e per questo l'art. 23 della l.p. n. 17/93 prevede delle sanzioni specifiche per quei soggetti che producano all'amministrazione dichiarazioni non veritiere riguardo all'esistenza dei presupposti e dei requisiti di legge richiesti per avviare l'attività originariamente sottoposta ad atto di consenso dell'amministrazione.

#### **10. Il principio di pubblicità dell'attività amministrativa ed il diritto di accesso ai documenti amministrativi**

Fra i principi introdotti dalla l. n. 241/90 – e ribaditi dalla l.p. n. 17/93 – l'affermazione del criterio di pubblicità dell'attività amministrativa risulta senz'altro fra i più significativi, dato che interviene a modificare un carattere da sempre tipico dell'amministrazione pubblica italiana, quello della segretezza. Prima dell'entrata in vigore della l. n. 241/90 – e, per l'amministrazione provinciale, della l.p. n. 17/93 – la pubblicità dell'attività amministrativa era prevista soltanto come eccezione, mentre il normale funzionamento dell'amministrazione pubblica si basava sul ricorso costante alla regola del segreto, alla quale appunto erano ispirati sia il modo di operare che l'assetto organizzativo dell'amministrazione. L'affermazione del criterio di pubblicità capovolge questa impostazione e fa sì che la pubblicità diventi appunto la regola dell'attività amministrativa, relegando la segretezza al ruolo di semplice eccezione, a cui si può fare ricorso soltanto in casi ben determinati. Non è un caso, in questo senso, che l'art. 27 della l.p. n. 17/93 abbia dovuto introdurre una modalità di disciplina del segreto d'ufficio diversa rispetto al passato.

Gli strumenti di realizzazione del criterio di pubblicità previsti dalla l.p. n. 17/93 sono molteplici e molti di essi possono essere individuati nelle disposizioni di cui si è già parlato, come ad esempio quelle relative alla predeterminazione dei criteri per il rilascio di benefici economici, che consentono di dare pubblicità alle regole di svolgimento dell'attività amministrativa; quelle relative all'obbligo di motivazione del provvedimento, che consentono di dare pubblicità alle ragioni delle decisioni amministrative; quelle relative all'indicazione dei termini del procedimento, che consentono di dare pubblicità ai tempi dell'attività

amministrativa; quelle relative al responsabile del procedimento, che consentono di dare pubblicità all'identità degli interlocutori del cittadino all'interno dell'amministrazione.

Fra gli strumenti di realizzazione del criterio di pubblicità, però, un ruolo di primo piano deve essere senz'altro riconosciuto alle disposizioni in materia di diritto di accesso ai documenti amministrativi, di cui si occupano il capo V della l.p. n. 17/93 ed il D.P.G.P. 16 giugno 1994, n. 21, nonché a quelle in materia di pubblicazione degli atti amministrativi e normativi di cui si occupa il capo VI della l.p. n. 17/93.

Per quanto riguarda la *pubblicazione degli atti normativi*, la l.p. n. 17/93 ribadisce alcuni principi generali in tema di pubblicazione delle leggi e ne specifica la portata in relazione alla normativa provinciale (art. 29). In particolare, le disposizioni dettate dalla l.p. n. 17/93 in questa materia mirano ad assicurare che venga sempre garantita agli interessati, nel modo più agevole possibile, la conoscibilità del testo vigente di una legge. Per ottenere questo risultato, in particolare, sono previste, *da un lato*, la ripubblicazione integrale, a seguito dei provvedimenti che dispongono le variazioni, dei testi di legge a cui siano aggiunte o sottratte delle parole, oppure siano apportate delle modifiche (commi 1 e 3); nonché, *dall'altro*, la pubblicazione contestuale del testo delle disposizioni normative a cui una legge o un altro atto che viene pubblicato fa rinvio (comma 2).

Per quanto riguarda invece le norme sulla *pubblicazione degli atti amministrativi*, esse possono essere considerate in modo congiunto con quelle dedicate al diritto di accesso, come due modi di presentarsi di uno stesso fenomeno, quello cioè della possibilità di conoscere, di prendere visione e di avere copia degli atti e dei documenti prodotti o comunque utilizzati dall'amministrazione provinciale. Si può dire, in tal senso, che la l.p. n. 17/93 preveda due diverse modalità di *diritto di accesso ai documenti amministrativi*, a seconda che i documenti di cui si richiede la visione o la copia siano pubblicati in fogli legali, sul sito internet della Provincia di Bolzano o sul sito della Rete Civica dell'Alto Adige oppure siano semplicemente depositati presso le singole amministrazioni che li hanno formati o li detengono in forma stabile. Su queste modalità, dunque, è bene ora soffermarsi in modo particolareggiato.

### **10.1. La realizzazione del diritto di accesso attraverso la pubblicazione integrale degli atti e dei documenti**

Nel primo dei casi sopra menzionati si deve ricordare che — ai sensi dell'art. 28, della l.p. n. 17/93, profondamente modificato dall'art. 15 della l.p. n. 12/2003 e dall'art. 12 della l.p. n. 4/2007 — esiste una serie di atti amministrativi provinciali in relazione ai quali, se pubblicati in modo integrale sul Bollettino Ufficiale della Regione o sul sito internet della Provincia di Bolzano, il diritto di accesso ai documenti si intende di per sé realizzata. Questi documenti sono, in particolare, quelli che interessano la generalità o determinate categorie di cittadini (quali ad esempio i regolamenti, le direttive ed i programmi approvati dalla Giunta provinciale; le istruzioni, le circolari e ogni altro atto che dispone in generale sull'organizzazione e sull'attività amministrativa, ovvero determina l'interpretazione o le modalità di applicazione di norme giuridiche), per i quali è prevista la pubblicazione almeno sul Bollettino Ufficiale, e, poi, l'elenco dei collaboratori esterni e degli incaricati di consulenze e l'elenco nominativo dei beneficiari di qualsiasi provvidenza o beneficio economico erogato dalla Provincia, esclusi quelli attinenti all'assistenza sanitaria, sociale, previdenziale, scolastica ed universitaria, per i quali è prevista la pubblicazione anche sul sito internet della Provincia di Bolzano, con cadenza semestrale.

Inoltre, è prevista la pubblicazione sul sito della Rete civica dell'Alto Adige, con scadenza semestrale, degli incarichi di presidente o di membro del consiglio di amministrazione di società partecipate direttamente o indirettamente dalla Provincia o da uno o più comuni della provincia, conferiti su indicazione del socio provinciale o comunale, ed i relativi compensi; gli incarichi di presidente o di membro di consiglio di amministrazione di istituti o enti costituiti con legge o altra disposizione provinciale o regolamento comunale, ed i relativi compensi (comma 2-bis); gli incarichi di amministratore, direttore generale o di dirigente equivalente delle società controllate, anche in forma indiretta, aventi sede nel territorio provinciale e degli enti e degli istituti sopra richiamati, nonché i relativi compensi (comma 2-ter).

In base a questa disposizione, gli adempimenti dovuti per garantire l'effettività del diritto di accesso appaiono relativamente semplici, richiedendo all'amministrazione praticamente soltanto di assicurare che la pubblicazione del documento avvenga in forma integrale, salvo eventualmente l'onere di indicare successivamente all'interessato il numero

preciso del Bollettino Ufficiale della Regione in cui è avvenuta la pubblicazione o l'indirizzo internet dove il documento risulta accessibile.

La previsione della pubblicazione degli atti amministrativi, oltre che sul Bollettino Ufficiale della Regione, anche sul sito internet della Provincia di Bolzano e sul sito della Rete civica dell'Alto Adige rappresenta una prima anticipazione a livello provinciale dei principi in materia di amministrazione digitale introdotti dal d.lgs. n. 82/2005, come modificato dal d.lgs. n. 235/2010 ed in particolare di quelle dell'art. 54, che prevede che i siti internet delle amministrazioni contengano sempre obbligatoriamente indicazioni relative all'organigramma e all'articolazione degli uffici; ai procedimenti svolti, ai responsabili ed ai termini previsti per gli stessi; alle caselle istituzionali di posta elettronica; all'elenco di tutti i bandi di gara e di concorso; ai servizi in rete già forniti e di futura attivazione; nonché appunto a tutti i documenti da pubblicare ai sensi della normativa in materia di accesso ai documenti amministrativi.

## **10.2. Il diritto di accesso agli atti ed ai documenti formati o comunque depositati presso l'amministrazione provinciale**

Il caso in cui l'interessato chieda di poter accedere a documenti non pubblicati, ma soltanto depositati presso l'amministrazione è diverso dal precedente e molto più complesso. Qui, infatti, le problematiche attuative crescono sensibilmente, sia per la difficoltà di individuare a quali documenti si può effettivamente accedere, sia per l'impatto che l'esercizio del diritto di accesso può avere nella prassi normale di svolgimento dell'attività dei singoli uffici amministrativi. Su questo secondo caso, dunque, ci si deve soffermare più in dettaglio.

Va osservato, in via preliminare, come l'esercizio del diritto di accesso non costituisca mai un fenomeno puntuale, ma si presenti esso stesso nelle forme di un vero e proprio procedimento amministrativo e debba quindi essere configurato con le stesse modalità che la l.p. n. 17/93 prevede in generale per la disciplina dei procedimenti. Nel descrivere la disciplina normativa del diritto di accesso occorre quindi tener presente la sua struttura procedimentale, ponendo attenzione ai soggetti che ne sono titolari, a quelli che devono consentire l'esercizio del diritto di accesso, all'oggetto di quest'ultimo, ai limiti entro cui tale diritto può essere esercitato ed alle modalità specifiche con cui il procedimento di accesso si deve svolgere.

### 10.2.1. I soggetti titolari del diritto di accesso

Per quanto riguarda in particolare i soggetti legittimati all'esercizio del diritto di accesso ai documenti amministrativi, occorre notare come la l.p. n. 17/93 ed il D.P.G.P. n. 21/94 ne individuino essenzialmente quattro particolari categorie.

La *prima*, e più generale, è quella indicata esplicitamente all'art. 24, comma 1 della l.p. n. 17/93, in base al quale il diritto di accesso è riconosciuto a qualunque soggetto "... vi abbia interesse per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti", il quale — ai sensi dell'art. 26, comma 2 della stessa legge e dell'art. 2, comma 2 del D.P.G.P. n. 21/94 — è tenuto a dare indicazione di tale interesse nella motivazione della richiesta. Anche a prescindere da qualsiasi intervento nel procedimento in cui viene prodotto il documento amministrativo, dunque, chiunque può esercitare nei confronti di quest'ultimo il diritto di accesso, purché in possesso di determinati requisiti soggettivi e nei limiti previsti dall'art. 25 della l.p. n. 17/93 e dall'art. 7 del D.P.G.P. n. 21/94. In base all'art. 1, comma 6 del D.P.G.P. n. 21/94, le disposizioni sul diritto di accesso si applicano, in quanto compatibili, anche alle associazioni e comitati portatori di interessi diffusi. Non è invece prevista alcuna limitazione di tipo soggettivo, né alcun obbligo di motivare la richiesta con un interesse personale e concreto, nel caso di richiesta di documenti amministrativi contenenti dati relativi all'ambiente (art. 1, comma 3, D.P.G.P. n. 21/94, come modificato dall'art. 1 del D.P.G.P. 28 dicembre 1999, n. 70).

È da osservare, a questo riguardo, che la individuazione dei soggetti legittimati all'accesso operata dall'art. 24 della l.p. n. 17/93 corrisponde a quella originariamente proposta dall'art. 22, c. 1 della l. n. 241/90, la quale è però stata modificata dalla l. n. 15/2005 nel senso che il diritto di accesso viene riconosciuto agli "interessati", ovvero a quei "...soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso". Questa seconda definizione pare suscettibile di interpretazioni più restrittive rispetto a quella originale e risulta dunque sicuramente meno in linea con le ragioni dell'introduzione di una delimitazione soggettiva al diritto di accesso nel testo originale della l. n. 241/90. Queste infatti si collegavano soltanto all'esigenza di evitare un sovraccarico di lavoro presso amministrazioni che avrebbero potuto trovarsi impreparate a fare fronte ad un alto numero di richieste di accesso e non invece a esigenze di garanzia di interessi della stessa amministrazione o di terzi, che invece erano fatte

valere secondo il criterio di delimitazione oggettiva dell'accesso di cui si dirà più avanti, al par. 10.2.4. Molto opportunamente la giurisprudenza non ha finora interpretato in modo restrittivo la nuova definizione dell'art. 22, comma 1, della l. n. 241/90, ma resta comunque da condividere la scelta del legislatore provinciale, di non aver modificato la previsione originaria (per le interpretazioni estensive della legittimazione soggettiva all'accesso: v. ad es. TAR Calabria, sez. Reggio Calabria, 10 novembre 1999, n. 1382; TAR Abruzzo, sez. Pescara, 10 febbraio 2000, n. 103; Cons. Stato, sez. VI, 26 aprile 2005, n. 1896, e, dopo la modifica del 2005, Cons. Stato, sez. IV, 30 novembre 2009 n. 7486; per l'interpretazione restrittiva v. ad es. Cons. St, a. pl. 24 giugno 1999, n. 16).

In ogni caso, deve comunque essere tenuto presente che la situazione soggettiva legittimante l'accesso è diversa ed autonoma rispetto a quella per la cui tutela la conoscenza di documenti sia strumentale: di essa chi richiede l'accesso può dunque essere titolare anche senza vantare già la titolarità di una posizione di interesse legittimo o di diritto soggettivo alla cui tutela il diritto di accesso sia strumentale e anche se l'ambito della tutela è diverso da quello giurisdizionale. L'unica condizione che comunque deve essere rispettata è che la richiesta venga motivata in relazione ad una posizione giuridicamente tutelata, che cioè non si limiti al generico e indistinto interesse di ogni cittadino al buon andamento dell'attività amministrativa, né tanto meno sia ravvisabile come poco serio, emulativo o riconducibile a mera curiosità (Cons. Stato, sez. VI, 7 dicembre 1993, n. 966; Cons. Stato, sez. IV, 20 settembre 1994, n. 728; Cons. Stato, sez. IV, 3 febbraio 1996, n. 98; TAR Puglia, Bari, 4 dicembre 1997, n. 954; T.A.R. Lazio, sez. II, 13 ottobre 1999, n. 1904; Cons. Stato, sez. VI, 2 marzo 2000, n. 1122; T.A.R. Lombardia, Brescia, 21 marzo 2000, n. 261; Cons. Stato, 27 dicembre 2001, n. 6414; Cons. Stato, sez. IV, 29 aprile 2002, n. 2883; Cons. Stato, sez. VI, n. 31 luglio 2003, n. 4436; Cons. Stato, sez. VI, 21 febbraio 2005, n. 628; Cons. Stato, Sez. VI, 12 aprile 2005, n. 1680,; Cons. Stato, sez. V, 2 settembre 2005, n. 4467; Cons. Stato, sez. IV, 30 novembre 2009 n. 7486).

La *seconda* categoria di soggetti legittimati all'esercizio del diritto di accesso, secondo quanto previsto dall'art. 15, comma 2, lett. a) della l.p. n. 17/93, comprende tutti i soggetti legittimati a partecipare al procedimento amministrativo, di cui si è già detto prima, al par. 8.2. A differenza di quanto si è visto per la prima categoria, in questo caso la possibilità di accedere agli atti ed ai documenti viene riconosciuta soltanto in relazione al fatto che un determinato soggetto sta partecipando al procedimento nel cui ambito il documento richiesto

trova collocazione. È importante notare che anche per questa categoria di soggetti valgono i limiti previsti dall'art. 25 della l.p. n. 17/93 e dall'art. 7 del D.P.G.P. n. 21/94.

Una *terza* categoria di soggetti legittimati ad accedere ai documenti amministrativi può essere individuata nelle amministrazioni pubbliche diverse da quella che ha formato il documento o che lo detiene stabilmente. Anche le amministrazioni pubbliche, infatti, rientrano nella definizione dell'art. 24, comma 1 della l.p. n. 17/93 e ad esse fanno del resto esplicito riferimento sia l'art. 1, comma 6, sia l'art. 2, comma 4 del D.P.G.P. n. 21/94, che prevede espressamente il caso in cui la richiesta “provenga da una pubblica amministrazione”.

Ora, è evidente che in una situazione ottimale, in cui i flussi comunicativi tra le singole amministrazioni fossero adeguatamente sviluppati, per nessuna amministrazione dovrebbe essere necessario ricorrere agli strumenti previsti dalla l.p. n. 17/93 per ottenere da altre amministrazioni le conoscenze di cui ha bisogno per lo svolgimento della propria attività. È significativo, ad esempio, che l'art. 22, comma 5 della l. n. 241/90 preveda che “l'acquisizione di documenti amministrativi da parte di soggetti pubblici (...) si informa al principio di leale cooperazione istituzionale”, il quale secondo recenti indicazioni della giurisprudenza “... esige comportamenti coerenti e non contraddittori, un confronto su basi di correttezza e apertura alle altrui posizioni e al temperamento degli interessi e non tollera atteggiamenti dilatori, pretestuosi, ambigui, incongrui o insufficientemente motivati” (Cons. Stato, sez. V, 27 maggio 2011, n. 3190). Ed è altrettanto rilevante come tra i nuovi criteri di organizzazione introdotti a livello nazionale dalle leggi di riforma degli anni'90, ripresi anche a livello provinciale anche dall'art. 1 della l.p. n. 10/1992, abbiano un ruolo particolare la “funzionalità rispetto ai compiti e ai programmi di attività, nel perseguimento degli obiettivi di efficienza, efficacia ed economicità” (art. 2, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 165/2001.), l'“ampia flessibilità” (art. 2, comma 1, lett. b), d.lgs. n. 165/2001), il “collegamento delle attività degli uffici, adeguandosi al dovere di comunicazione interna ed esterna, ed interconnessione mediante sistemi informatici e statistici pubblici” (art. 2, comma 1, lett. c), d.lgs. n. 165/2001).

Il problema, però, è che i suddetti criteri non sono sempre applicati e l'amministrazione pubblica è spesso ancora abituata a procedere per “compartimenti stagni”, in un'ottica che riforme come quella introdotta dalla l.p. n. 17/93 tendono a superare, ma che ancora si dimostra nel concreto molto diffusa. Appare particolarmente utile, dunque, almeno in una fase transitoria, che le amministrazioni interessate possano disporre di strumenti come il diritto di accesso, certamente utili per ovviare alla frammentazione dell'attività

amministrativa e per consentire all'amministrazione che ha bisogno di un documento per la sua attività istituzionale di ottenerlo anche quando il principio di leale collaborazione tra amministrazioni non viene rispettato .

Infine, una *quarta* categoria di titolari del diritto di accesso ai documenti amministrativi provinciali è quella dei consiglieri provinciali, per i quali è prevista una disciplina specifica, dettata dall'art. 8 del D.P.G.P. n. 21/94. In particolare, è previsto che i consiglieri provinciali hanno diritto di accesso, senza bisogno di motivare ulteriormente la loro richiesta, alle deliberazioni della Giunta provinciale, in sede ordinaria, di vigilanza o di tutela, ed ai decreti assessorili. Inoltre, nell'esercizio delle loro funzioni di controllo, ai consiglieri è consentito anche richiedere informazioni o dati su provvedimenti adottati da altri organi della Provincia o dalle aziende o enti da essa dipendenti (Cons. Stato, sez. VI, 19 aprile 2011, n. 2434), andando quindi anche oltre il limite di tipo oggettivo derivante dall'esistenza di un documento amministrativo già formato, di cui si è già detto al par. 3.2.3 e di cui si dirà anche più avanti, al par. 10.2.3. Infine, di fronte all'accesso del consigliere provinciale la legge non prende in considerazione la posizione di coloro che potrebbero opporsi all'accesso, i quali sono tutelati solo con l'obbligo del segreto a carico del consigliere comunale e la possibilità di far eventualmente valere nelle sedi competenti la violazione di tale obbligo (Cons. Stato, sez. V, 09 ottobre 2007, n. 5264, T.R.G.A. Bolzano, 12 febbraio 2008, n. 29, con riferimento ai consiglieri comunali, ma con indicazioni che si possono estendere anche a quelli provinciali).

### **10.2.2. I soggetti presso cui è possibile esercitare il diritto di accesso**

Ai sensi dell'art. 24, comma 4 della l.p. n. 17/93, il diritto di accesso va esercitato nei confronti delle strutture organizzative della Provincia, delle aziende da essa dipendenti, degli enti pubblici provinciali strumentali, nonché dei concessionari di pubblici servizi provinciali. A tale riguardo va ricordato che la giurisprudenza ritiene che tra le aziende dipendenti dalla Provincia tenute a soddisfare il diritto di accesso rientrano anche le società di diritto privato controllate dalla Provincia (Cons. Stato, sez. VI, 19 aprile 2011, n. 2434, con riferimento a S.E.L. s.p.a.). Inoltre, viene affermato dal giudice amministrativo che qualora la gestione di servizi pubblici avvenga attraverso società miste partecipate dall'ente pubblico, queste siano comunque tenute a consentire l'accesso ai propri documenti, perché l'attività a cui si riferisce

il documento da esibire ha rilevanza pubblica, e questo avviene anche quando la partecipazione dell'ente pubblico è inferiore alla soglia del 50%. (T.R.G.A. Bolzano, 12 febbraio 2008, n. 29, con riferimento a società partecipate da un Comune, ma con considerazioni che si possono estendere anche alla Provincia).

Il diritto di accesso va esercitato nei confronti dell'autorità, ed in particolare della struttura organizzativa, che è *competente a formare il documento conclusivo o a detenerlo stabilmente* (art. 1, comma 4 e art. 3, comma 7 del D.P.G.P. n. 21/94). Nell'ambito della struttura interessata, *responsabile del procedimento* di accesso è il suo direttore, o, su delega di questi, altro dipendente addetto. Nel caso di accesso ad atti infraprocedimentali, è da ritenersi comunque competente per l'accesso la struttura competente per l'adozione dell'atto conclusivo, ovvero per la detenzione stabile di quest'ultimo: responsabile del procedimento di accesso è dunque ancora il direttore di tale struttura o un dipendente da questi delegato (art. 3, comma 7 del D.P.G.P. n. 21/94). In relazione all'accesso agli atti adottati dalla Giunta provinciale, è da ritenersi competente la ripartizione provinciale Servizi centrali e la responsabilità del procedimento spetta dunque al suo direttore (art. 1, comma 4 del D.P.G.P. n. 21/94).

In ogni caso, ai fini operativi è da tener presente che qualora la richiesta formale di accesso venga presentata ad organo o struttura organizzativa *diversi da quelli competenti*, detta richiesta deve essere dai primi immediatamente trasmessa a questi ultimi, dando comunicazione all'interessato dell'avvenuta trasmissione (art. 3, comma 3, del D.P.G.P. n. 21/94). Gli inconvenienti ed i problemi connessi alla difficoltà di individuare la struttura competente per l'esame della richiesta potrebbero essere risolti facendo riferimento al Servizio per le relazioni con il pubblico, che è istituito dall'art. 5, comma 2, sia presso la Provincia, che presso le aziende e gli enti da essa dipendenti: nei fatti, però, non è ancora previsto un pieno utilizzo del Servizio a tal fine.

Al direttore della ripartizione che ha formato il documento richiesto o che lo detiene stabilmente in originale spetta anche l'adozione delle *misure organizzative* occorrenti per l'attuazione del diritto di accesso (art. 1, comma 2, D.P.G.P. n. 21/94). Tali misure organizzative devono riguardare quantomeno le modalità di compilazione delle richieste di accesso; l'indicazione delle categorie di documenti da pubblicare in luoghi accessibili a tutti; la predisposizione dei servizi volti ad assicurare e semplificare le tecniche di ricerca; la definizione delle tariffe, le modalità di accesso alle informazioni contenute in strumenti informatici (art. 7, comma 1, D.P.G.P. n. 21/94).

Infine, relativamente all'*accesso da parte dei consiglieri provinciali*, a seconda dei casi è previsto che essi presentino richiesta, anche verbale, alla struttura organizzativa competente a detenerli in originale, oppure direttamente al Presidente della giunta provinciale o all'assessore provinciale competente per materia (art. 8, D.P.G.P. n. 21/94).

### **10.2.3. L'oggetto del diritto di accesso**

Detto dei soggetti legittimati al diritto di accesso e dei soggetti presso cui questo può essere esercitato, occorre ora passare a considerare quale sia l'oggetto dello stesso. In base alle formulazioni adottate dalla normativa, l'oggetto materiale del diritto di accesso è rappresentato *dagli atti e dai documenti amministrativi*, dove il documento amministrativo è definito nei termini e con le caratteristiche che si sono già visti al par. 3.2.3. Il documento rappresenta il supporto materiale di ciò che all'interessato importa sapere e che l'amministrazione può eventualmente avere interesse a non comunicare – e che dunque costituisce l'oggetto effettivo del diritto di accesso – ovvero *le informazioni contenute nel documento*, alle quali viene fatto un sintetico richiamo nell'art. 7, comma 1 del D.P.G.P. n. 21/94.

É bene tener conto di questa distinzione, da cui derivano due importanti implicazioni, utili per definire esattamente l'estensione del diritto di accesso sul piano oggettivo. La prima è che per essere accessibili i dati informativi devono essere già rappresentati in documenti in possesso dell'amministrazione e che ai sensi della legge sul procedimento amministrativo non è possibile accedere ad informazioni non disponibili in forma documentale o che comunque devono essere raccolte attraverso una apposita attività di ricerca e di elaborazione. Tale indicazione, sorretta da una giurisprudenza costante (ad es. Cons. Stato, sez. V, 14 dicembre 1992, n. 1504; Cons. Stato, sez. V, 1 giugno 1998, n. 718; Cons. Stato, sez. V, 8 luglio 2002, n. 3798; T.A.R. Campania, Napoli, 3 aprile 2003, n. 3294; Cons. Stato, sez. VI, 11 maggio 2005, n. 2394; TAR Toscana, Firenze, Sez.-I, 6 dicembre 2007 n. 4694; Cons. Stato, sez. VI, 2 ottobre 2009, n. 5987), è ora stata resa esplicita anche dal comma 4 del nuovo testo dell'art. 22 della l. n. 241/90, in base a cui “non sono accessibili le informazioni in possesso di una pubblica amministrazione che non abbiano forma di documento amministrativo”. Ciò evidentemente non significa che le informazioni non contenute in documenti possano di per sé

essere considerate sottratte al diritto di accesso, ma solo che le informazioni custodite dall'amministrazione non possono costituire oggetto del diritto di accesso prima di essere raccolte nel documento a cui sono destinate. Anche se l'integrazione della legge n. 241/90 non è ancora stata recepita dalla l.p. n. 17/93, si può senz'altro affermare che questa regola valga pienamente anche per la Provincia di Bolzano.

La seconda delle suddette implicazioni riguarda invece in positivo l'estensione del diritto di accesso e sta nel fatto che comunque ciò che all'interessato importa sapere e che l'amministrazione può eventualmente avere interesse a non comunicare sono i dati informativi contenuti nel documento. Si tratta di una implicazione molto importante per orientare il diritto di accesso nel senso della realizzazione del principio di trasparenza e non solo di quello di pubblicità dell'attività amministrativa. Da un lato, infatti, collegare il diritto di accesso al dato informativo consente di ritenerlo realizzato soltanto nel momento in cui tale dato viene effettivamente acquisito e compreso dal richiedente e non solo quando viene messo a disposizione di quest'ultimo il mero supporto, materiale o virtuale, in cui consiste il documento amministrativo. Dall'altro lato, invece, dalla suddetta indicazione deriva che quando un singolo documento contiene più informazioni, alcune delle quali siano connesse con interessi da tutelare ai sensi dell'art. 25 della l.p. n. 17/93 e altre no, l'accesso a queste ultime deve sempre essere consentito, mentre se ci si limitasse a riferire il diritto di accesso al solo documento, tutte le informazioni in esso contenute dovrebbero essere sottratte all'accesso.

#### **10.2.4. I limiti all'esercizio del diritto di accesso**

Giunti a questo punto, occorre ora considerare un'ulteriore questione di primaria importanza per la disciplina del diritto di accesso. Si tratta del problema dell'individuazione dei limiti al suo esercizio e quindi della definizione dei casi in cui l'accesso ai documenti può essere rifiutato, limitato o differito, al fine di tutelare quegli interessi che possono subire una lesione a causa di un accesso indiscriminato ai documenti custoditi dall'amministrazione.

Va richiamato, a questo proposito, quanto si è detto in apertura e cioè che la l.p. n. 17/93 determina il rovesciamento del principio tradizionale secondo cui il segreto rappresenta la regola per il normale funzionamento dell'attività amministrativa. Ora, infatti, è la pubblicità ad essere riconosciuta come la regola ed il segreto, pur mantenendo in casi peculiari la sua

ragion d'essere, diventa un'eccezione, che deve essere collegata in modo sostanziale con gli interessi da tutelare e della quale occorre specificare in modo preventivo i possibili contenuti.

La disciplina dettata dalla l.p. n. 17/93 si muove appunto in questa prospettiva, attraverso l'*individuazione di un insieme di interessi* da tutelare di fronte al diritto di accesso e la cui sussistenza rappresenta una valida ragione di diniego al suo esercizio (art. 25, commi 1, 2 e 4). Si tratta, in particolare – oltre a tutti i casi di segreto o di divieto di divulgazione già previsti dall'ordinamento – degli interessi connessi alla tutela della riservatezza di terzi, persone, gruppi ed imprese (l.p. n. 17/93, art. 25, comma 2; D.P.G.P. n. 21/94, art. 7, commi 1 e 3, lett. b); nonché alla sicurezza e alla difesa nazionale o alla correttezza delle relazioni internazionali (D.P.G.P. n. 21/94, art. 7, comma 3, lett. b). Ai documenti da sottrarre all'accesso in relazione all'esigenza di tutelare gli interessi ora citati, la lett. c) del comma 3 dell'art. 7 del D.P.G.P. n. 21/94 (inserita dall'art. 1 del D.P.G.P. n. 28 dicembre 1999, n. 70) aggiunge poi tutti i documenti che contengono dati oggetto della disciplina relativa al trattamento dei dati sensibili, fra cui in particolare quelli relativi all'appartenenza linguistica, richiamati agli artt. 15 e 16 dello stesso D.P.G.P. n. 21/94 (come modificato dal D.P.G.P. n. 70/99, dal D.P.P. 13 giugno 2005, n. 26 e dal D.P.P. 9 marzo 2007, n. 20). Il richiamo alla disciplina della tutela dei dati personali è imprescindibile nella definizione dei casi di esclusione del diritto di accesso motivati dall'esigenza di salvaguardare l'interesse alla riservatezza ed in questo senso è sicuramente opportuno che il D.P.G.P. sia stato integrato dal D.P.G.P. n. 70/99, dal D.P.P. n. 26/2005 e dal D.P.P. n. 20/2007 con l'inserimento di norme che collegano accesso e riservatezza, nei termini di cui si dirà più specificamente al prossimo paragrafo.

Oltre a quanto si è ora visto, la l.p. n. 17/93 provvede a *specificare una serie di documenti* che, salvo espressa autorizzazione del competente organo provinciale, sono comunque da considerarsi sottratti all'accesso: si tratta, in particolare, dei processi verbali delle sedute collegiali degli organi provinciali, non aperte al pubblico; dei pareri facoltativi, delle consulenze e delle valutazioni tecniche, fatti salvi gli obblighi connessi alla motivazione dei provvedimenti (art. 25, comma 4). Facendo poi salva la possibilità di accesso per i diretti interessati e per coloro che abbiano compiti di tutela, curatela o vigilanza su di essi, la l.p. n. 17/93 prevede anche che vengano esclusi dall'accesso i documenti relativi a interventi di assistenza sanitaria e socio economica; a interventi del servizio sociale, dei consultori familiari, degli istituti minorili, dei centri di igiene mentale, delle comunità terapeutiche e strutture similari; agli esami, alle analisi, ai controlli ed agli accertamenti attinenti all'igiene

ed alla sanità pubblica e alla tutela dei luoghi di vita e di lavoro; ai dati statistici personali; allo stato matricolare dei pubblici dipendenti ed ai procedimenti disciplinari (art. 25, comma 5).

#### **10.2.4.1. Il bilanciamento fra diritto di accesso e tutela della riservatezza**

Fra i limiti al diritto di accesso individuati dal legislatore merita particolare attenzione quello della vita della riservatezza di persone, gruppi ed imprese, di cui all'art. 25, comma 2 della l.p. n. 17/93. La presenza di tale limite implica che di regola, quando un documento contiene dati personali coperti da riservatezza, ci si trova in una situazione in cui l'accesso può essere negato. Per capire quando ciò possa effettivamente avvenire occorre però più esattamente chiarire quando un dato personale sia da intendersi coperto da riservatezza, evitando di adottare interpretazioni troppo rigide in base alle quali qualsiasi documento che contenga dati personali debba essere sottratto all'accesso.

Va così ribadito che nel nostro ordinamento la riservatezza dei dati personali è disciplinata dal d.lgs. n. 196/2003. Questo chiarisce innanzitutto a quale fonte occorra riferirsi per la disciplina del diritto di accesso e precisa che “i limiti per l'esercizio del diritto di accesso ai documenti amministrativi contenenti dati personali, e la relativa tutela giurisdizionale, restano disciplinati dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni e dalle altre disposizioni di legge in materia, nonché dai relativi regolamenti di attuazione, anche per ciò che concerne i tipi di dati sensibili e giudiziari e le operazioni di trattamento eseguibili in esecuzione di una richiesta di accesso” (art. 59, d.lgs n. 196/2003). Per quanto riguarda la Provincia di Bolzano, ciò significa che la norma di riferimento in materia di accesso ai documenti amministrativi continua ad essere la l.p. n. 17/93. Inoltre, il d. lgs. n. 196/2003 chiarisce anche che cosa significhi esattamente tutelare la riservatezza di fronte all'esercizio del diritto di accesso e detta le condizioni in base a cui i dati personali eventualmente contenuti nei documenti a cui è richiesto l'accesso possono essere comunicati a terzi.

Si ottengono così due indicazioni molto precise ai fini del bilanciamento fra diritto di accesso e diritto alla riservatezza. La prima riguarda il fatto che la normativa in materia di tutela di dati personali non può essere considerata come una battuta d'arresto rispetto all'affermazione dei principi di pubblicità e di trasparenza dell'attività amministrativa, dato che le regole sull'accesso ai documenti amministrativi sono comunque fatte salve rispetto alla

sua applicazione ed essa non può dunque essere utilizzata per introdurre restrizioni all'accesso ulteriori rispetto a quelle già desumibili dalla normativa di specie. La seconda indicazione riguarda invece la definizione dell'effettiva portata del limite della riservatezza di cui all'art. 25, comma 2 lett. d) della l. n. 17/93, che non implica il diniego assoluto della possibilità di accedere a documenti amministrativi contenenti dati personali, ma molto più semplicemente l'obbligo di attenersi alle regole sul trattamento dei dati personali quando si riconosce l'accesso ad un documento amministrativo contenente dati relativi a persone fisiche o a persone giuridiche.

In particolare, va osservato che il d.lgs. n. 196/2003 sottopone al regime degli artt. 20-22 (trattamento di dati sensibili) o a quello degli artt. 18-19 (trattamento di dati personali ordinari), tutte le operazioni di trattamento di dati personali, fra le quali rientra anche la "comunicazione". Questa costituisce l'operazione attuata in caso di accoglimento della richiesta di accesso e, dall'art. 4, comma 1, lett. l), viene definita come "il dare conoscenza dei dati personali a uno o più soggetti determinati diversi dall'interessato, in qualsiasi forma, anche mediante la loro messa a disposizione o consultazione".

Ne deriva che quando la normativa sull'accesso ai documenti amministrativi, che continua ad essere applicata in via diretta, prevede che l'accesso vada escluso per tutelare la riservatezza, ciò comporta che debbano essere esclusi dall'accesso non tutti i documenti che contengono dati personali, ma soltanto quei documenti nei quali siano contenute informazioni la cui comunicazione violerebbe le regole sulla comunicazione dei dati personali previste dal d.lgs. n. 196/2003. Il rapporto tra diritto di accesso e riservatezza è dunque da impostare tenendo conto che esso va disciplinato con riferimento alla normativa in materia di diritto di accesso, che questa prevede la riservatezza come limite all'esercizio del diritto e che questo limite non comporta il divieto di consentire l'accesso a documenti contenenti dati personali, ma soltanto l'obbligo di comunicare gli stessi alle condizioni previste da leggi e regolamenti, secondo quanto specificato dal codice sulla *privacy*.

La preminenza accordata alla normativa in materia di diritto di accesso ha un'importante implicazione in un caso specifico, quando cioè il diritto di accesso viene richiesto per poter esercitare il diritto alla difesa di un altro interesse giuridico del richiedente. In questo caso, infatti, trova applicazione l'art. 25, comma 2, della l.p. n. 17/93, in base al quale il limite della riservatezza va applicato "garantendo peraltro agli interessati la visione degli atti relativi ai procedimenti amministrativi, la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i loro interessi giuridici". Da questa regola – o più precisamente dalla analoga

disposizione contenuta nella l. n. 241/90 – la giurisprudenza ha tratto la conseguenza che “l’interesse alla riservatezza, tutelato dalla normativa mediante una limitazione del diritto di accesso, recede quando l’accesso stesso sia esercitato per la difesa di un interesse giuridico, nei limiti ovviamente in cui esso è necessario alla difesa di quell’interesse” (Cons. Stato, ad. pl., 4 febbraio 1997, n. 5; v. anche, successivamente, Cons. Stato, sez. IV, 4 febbraio 1997, n. 82; Cons. Stato IV Sez. n. 24 marzo 1998, n. 498; Cons. Stato, V Sez., 22 giugno 1998, n. 923; Cons. Stato, sez. V, 5 maggio 1999, n. 518; Cons. Stato, sez. VI, 22 ottobre 2002, n. 5814; Cons. Stato, sez. VI, 1 ottobre 2002, n. 5110; Cons. Stato, sez. VI, 10 aprile 2003, n. 192; Cons. Stato, sez. VI, 9 gennaio 2004, n. 14; Cons. Stato, Sez. VI, 11 ottobre 2005, n. 5651). In tal caso, la tutela dell’interesse dei terzi a cui si riferiscono i dati coperti da riservatezza non avviene più con il diniego dell’accesso, ma con la individuazione di tali soggetti come controinteressati di fronte all’esercizio del diritto di accesso (in materia di controinteressati si veda Cons. Stato, sez. V, 5 maggio 1999, n. 518).

L’art. 60 del codice sulla tutela dei dati personali ha poi esteso oltre al diritto alla difesa la portata di questa regola nel caso in cui l’accesso riguardi documenti contenenti dati idonei a rivelare lo stato di salute o la vita sessuale, prevedendo che in tal caso il trattamento, e quindi anche la comunicazione conseguente all’accoglimento della richiesta di accesso, “è consentito se la situazione giuridicamente rilevante che si intende tutelare con la richiesta di accesso ai documenti amministrativi è di rango almeno pari ai diritti dell’interessato, ovvero consiste in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile”.

Riguardo alle limitazioni previste per l’esercizio del diritto di accesso, infine, è da notare che la l.p. n. 17/93 prevede l’*esclusione* dell’accesso agli atti preparatori nel corso della formazione degli atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione (art. 25, comma 7). In generale, invece, il diritto di accesso sugli atti interni può essere esercitato soltanto qualora gli stessi siano posti alla base di un provvedimento finale a rilevanza esterna (art. 24, comma 3), nelle diverse modalità di cui si è detto in precedenza.

### 10.2.5. Le modalità di esercizio del diritto di accesso

Per completare l'analisi della disciplina normativa del procedimento di accesso ai documenti amministrativi, restano ora da considerare alcune questioni specifiche relative alle sue modalità di svolgimento.

In via preliminare, deve essere ricordato che, sulla base di quanto previsto dagli artt. 2 e 3 del D.P.G.P. n. 21/94, il procedimento di accesso può svolgersi sia in modo *informale* che in modo *formale*. Nel primo caso le modalità del suo svolgimento sono molto semplici, in quanto è sufficiente che l'interessato presenti, anche verbalmente, la richiesta alla struttura organizzativa competente per il ricevimento e per l'esame della stessa, indicando il documento oggetto della richiesta, ovvero degli elementi che ne consentono l'identificazione; l'interesse connesso all'oggetto della richiesta; la sua identità e gli eventuali suoi poteri rappresentativi. Una volta presentata la richiesta, basta poi che la struttura competente la esamini immediatamente e senza formalità e che, in caso di accoglimento, essa indichi la pubblicazione contenente le notizie, esibisca il documento, produca la copia, ovvero soddisfi la richiesta con altra modalità idonea

Il procedimento di accesso formale, invece, ha luogo quando non sia possibile accogliere immediatamente la richiesta in via informale e quando sussistano dubbi, a vario titolo, sulla legittimazione soggettiva del richiedente o sull'accessibilità del documento. L'esercizio del diritto di accesso secondo questo secondo schema è più laborioso e richiede quindi una specificazione in relazione ai suoi aspetti ed ai suoi passaggi più rilevanti.

Innanzitutto, relativamente alla *richiesta di accesso*, occorre ricordare che la stessa, quando non possa essere accettata in forma verbale, deve essere prodotta alla struttura competente in forma scritta, preferibilmente mediante l'uso di prestampati (D.P.G.P. n. 21/94, art. 5, comma 1, lett. a). Spetta alla struttura competente per il ricevimento della richiesta, e nel suo ambito al responsabile del procedimento di accesso, dare tempestiva comunicazione all'interessato dell'eventuale irregolarità della stessa (D.P.G.P. n. 21/94, art. 3, comma 6).

Per quanto riguarda la *risposta alla richiesta di accesso* è da ricordare innanzitutto che essa – in relazione alla presenza o meno delle condizioni di legittimazione soggettiva del richiedente e di accessibilità del documento, nonché alla assenza o alla presenza di limiti oggettivi all'accesso – può essere positiva o negativa.

In caso di risposta *positiva*, l'interessato può esercitare il diritto di accesso mediante esame ed estrazione di copia dei documenti. A tale scopo l'amministrazione provinciale, con le proprie misure organizzative, deve individuare "le categorie di documenti da pubblicare in luoghi accessibili a tutti e i servizi volti ad assicurare e semplificare tecniche di ricerca di documenti, in particolare con la predisposizione di indici e l'indicazione dei luoghi di consultazione" (D.P.G.P. n. 21/94, art. 5, comma 1, lett. b): è evidente a questo riguardo l'importanza che può assumere il sempre maggiore utilizzo del sito internet della Provincia di Bolzano). L'esame dei documenti è gratuito (l.p. n. 17/93, art. 26, comma 1) ed avviene presso la competente struttura organizzativa, nelle ore di ufficio, alla presenza, ove necessaria di personale addetto (D.P.G.P. n. 21/94, art. 4, comma 2). Il richiedente può esaminare i documenti direttamente, o incaricare dell'esame altra persona, con delega scritta, con l'eventuale accompagnamento di altra persona, di cui occorre trascrivere le generalità in calce alla richiesta (D.P.G.P. n. 21/94, art. 4, comma 4, come modificato dall'art. 1 del D.P.G.P. n. 70/99). I documenti esaminati non possono essere asportati dal luogo in cui sono dati in visione, né è possibile tracciare segni su di essi o comunque alterarli in qualsiasi modo (D.P.G.P. n. 21/94, art. 4, commi 2, 3 e 4). L'estrazione di copia è subordinata al solo rimborso del costo di riproduzione – fissato secondo le disposizioni dell'art. 9 del D.P.G.P. n. 21/94, ora sostituito dal D.P.P. n. 26/2005 e dal D.P.P. 11 dicembre 2006, n. 75 – e sconta l'imposta di bollo solamente nel caso in cui l'interessato richieda una copia autenticata ai sensi dell'art. 18 del d.P.R. n. 445/2000. Il comma 5 dell'art. 4 del D.P.G.P. n. 21/94, come modificato dall'art. 1 del D.P.G.P. n. 70/99, prevede che le copie dei provvedimenti amministrativi siano rilasciate in forma autenticata: questa previsione riguarda i soli atti a carattere provvedimentale conclusivi del procedimento e, per non entrare in contrasto con il principio di gratuità del diritto di accesso sancito dalla stessa l.p. n. 17/93, sembra dover trovare applicazione nei soli casi in cui l'interessato abbia bisogno di un documento che possa tenere luogo dell'originale, il che può essere assicurato unicamente dalla copia autentica. Comunque, in luogo della copia è sempre data facoltà all'interessato di esaminare gratuitamente i provvedimenti amministrativi e, al pari degli altri documenti amministrativi, di trascriverli in tutto o in parte.

In caso di risposta *negativa*, invece, si ha il diniego dell'accesso, che può essere disposto con diverse modalità, ovvero, secondo l'indicazione dell'art. 26, comma 3 della l.p. n. 17/93, con il *rifiuto*, il *differimento* e la *limitazione* dell'accesso. Per quanto riguarda la prima e la terza di esse non c'è molto da dire, essendo chiaro in che cosa esse consistono,

ovvero, rispettivamente, nel diniego definitivo ed assoluto di accedere ad un certo documento e nel diniego definitivo di accedere ad alcune sue parti.

Qualche cenno in più, invece, va fatto all'ipotesi del differimento, ovvero del rinvio dell'accesso ad un momento successivo, coincidente con la conclusione del procedimento a cui la richiesta si riferisce oppure con un altro momento comunque fissato successivamente a quello auspicato dal richiedente. In particolare l'art. 25, comma 6 della l.p. n. 17/93 afferma che l'accesso ai documenti amministrativi può essere differito "... quando la conoscenza di essi possa impedire o gravemente ostacolare lo svolgimento dell'azione amministrativa", con una formula vaga che deve quindi essere integrata in base al disposto dell'art. 6, comma 2 del D.P.G.P. n. 21/94, in base al quale il differimento è disposto nei casi in cui: sia necessario assicurare una temporanea tutela agli interessi di cui all'art. 25, comma 2 della l.p. n. 17/93; oppure siano da salvaguardare esigenze di riservatezza dell'amministrazione, specie nella fase preparatoria dei provvedimenti, in relazione a documenti la cui conoscenza possa compromettere il buon andamento dell'azione amministrativa. Come è evidente, il differimento rappresenta una modalità di diniego dell'accesso che sacrifica in misura minore rispetto alle altre l'interesse del richiedente: per questo l'art. 7, comma 2 del D.P.G.P. n. 21/94 stabilisce che il ricorso ad esso sia preferenziale rispetto alle altre modalità di accesso.

In ogni caso, quando il diniego dell'accesso dipenda da connessioni fra interessi da tutelare e documenti operate dall'amministrazione, va indicato l'eventuale *periodo di tempo* in cui i documenti sono da ritenersi sottratti all'accesso (D.P.G.P. n. 21/94, art. 6, comma 3 e art. 7, comma 1).

A fronte dell'obbligo del richiedente di indicare il proprio interesse all'accesso sta quello dell'amministrazione di motivare il proprio diniego, secondo quanto previsto dall'art. 26, comma 3 della l.p. n. 17/93 e dall'art. 6, comma 1 del D.P.G.P. n. 21/94. È opportuno che nella propria motivazione la amministrazione indichi sempre la normativa vigente in base a cui viene opposto il diniego; lo specifico interesse che si intende tutelare; le circostanze di fatto per cui la richiesta non può essere accolta così come proposta. La motivazione non è apponibile, ma può essere data in forma orale, nei casi di diniego "tacito" dell'accesso, che si verificano quando si forma il silenzio-rifiuto previsto dall'art. 26, comma 4 della l.p. n. 17/93, trascorsi i 30 giorni dalla richiesta.

Il *termine* per lo svolgimento del procedimento di accesso è fissato dall'art. 26, comma 4 della l.p. n. 17/93 in trenta giorni e decorre dalla data di ricezione della richiesta da parte della struttura competente, ovvero, in caso di richiesta irregolare e di comunicazione

dell'irregolarità all'interessato, dalla data di presentazione della richiesta perfezionata (D.P.G.P. n. 21/94, art. 3, comma 6).

### **10.2.6. La tutela del diritto di accesso**

Rimane da accennare ancora ad un ultimo aspetto rilevante della disciplina normativa del diritto di accesso, riguardo al quale l'art. 26, comma 5 della l.p. n. 17/93 rinvia alla l. n. 241/90, in una parte in cui prima la l. n. 15/2005, la l. n. 69/2009 e da ultimo il d.lgs. n. 104/2010 (Codice del processo amministrativo) hanno introdotto modificazioni importanti: si tratta delle modalità di tutela previste a favore del richiedente contro l'illegittimo diniego del diritto di accesso.

A tale riguardo, è da notare che questa tutela può essere chiesta in primo luogo al giudice amministrativo, a cui spetta la giurisdizione esclusiva in materia. A seguito dell'entrata in vigore del codice sul processo amministrativo, il comma 5 dell'art. 25 della l.n. 241/90 prevede che anche le controversie relative all'accesso ai documenti amministrativi siano disciplinate da tale codice.

Il dato più significativo su questo punto, caratteristico già dell'impianto originario della disciplina, è che secondo le disposizioni dell'art. 116, c. 1, del d.lgs. n. 104/2010, viene prevista una procedura abbreviata per il ricorso al giudice amministrativo contro il diniego dell'accesso: si tratta di una previsione di grande utilità, vista la particolare natura del diritto da tutelare, del quale lo scorrere del tempo riduce in modo esponenziale le possibilità di realizzazione. Ma le peculiarità del ricorso in materia di accesso non si esauriscono qui, perché l'art. 116, c. 3, per snellire la procedura, prevede che l'amministrazione può essere rappresentata e difesa da un proprio dipendente a ciò autorizzato

Ma oltre che al giudice amministrativo, al richiedente che si vede negare l'accesso ai documenti è data anche un'altra possibilità di tutela, quella di rivolgersi al difensore civico competente per ambito territoriale – o se non istituito, a quello competente per l'ambito immediatamente superiore – nei confronti degli atti delle amministrazioni comunali, provinciali e regionali, oppure alla Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi – istituita e disciplinata dall'art. 27 della l. n. 241/90 e profondamente riformata dalla l. n. 15/2005 e ulteriormente modificata dal d.P.R. n. 157/2007 – nei confronti degli atti delle

amministrazioni centrali e periferiche dello Stato. La procedura da seguire per questa richiesta di riesame è ora dettagliatamente disciplinata dall'art. 12 del d.P.R. n. 184/2006. Comunque, nel caso il rimedio amministrativo abbia esito negativo per il richiedente, resta sempre aperta, ancora una volta entro trenta giorni, la strada del ricorso giurisdizionale.

Trento, maggio 2011

Prof. Marco Bombardelli

## NOTA BIBLIOGRAFICA

A conclusione della presente dispensa, sembra opportuno indicare i testi a cui principalmente si è fatto riferimento nella sua stesura, che risultano utili per approfondire i diversi argomenti trattati.

La citazione delle opere è fatta per soggetti, in ordine cronologico crescente per ciascuno dei singoli argomenti trattati.

*A) OPERE DI RIFERIMENTO DI CARATTERE GENERALE (OLTRE AI MANUALI DI DIRITTO AMMINISTRATIVO):*

*G. CORSO, F. TERESI, Procedimento amministrativo e diritto di accesso ai documenti amministrativi, Rimini, Maggioli, 1991.*

*A. PUBUSA, L'attività amministrativa in trasformazione. Studi sulla l.p. n. 17/93. 7 agosto 1990, n. 241, Torino, Giappichelli, 1993;*

*V. CERULLI IRELLI (a cura di), La disciplina generale dell'azione amministrativa. Saggi ordinati in sistema, Napoli, Novene, 2006.*

*B) OPERE RELATIVE ALL'ORIGINE DELLA L. N. 241/90 E DELLA L.P. N. 17/93:*

*D. MORO, Illustrazione degli atti preparatori alla legge n. 241, in Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi. Aspetti generali e di attuazione nell'amministrazione regionale. Legge 7 agosto 1990, n. 241, Atti del Convegno di Milano, 1991, Milano, Giuffrè, 1992, 25 ss.*

*P.M. VIPIANA, Il modo di formazione della legge 241 del 1990 in tema di procedimento amministrativo, in Annali Genova, 1991/2, nn. 1/2, 342 ss.*

*C) OPERE RELATIVE ALLE NOZIONI DI ATTO AMMINISTRATIVO, DI PROVVEDIMENTO, DI PROCEDIMENTO:*

*M.S. GIANNINI, Atto amministrativo, in Enc. dir. IV, 1959, 157 ss.*

F. TEDESCHINI, *Procedimento amministrativo*, in *Enc. dir.*, XXXV, 1986, 872 ss.

F. SATTA, *Atto amministrativo. I) Diritto amministrativo*, in *Enc. giur. Treccani IV*, 1988, 1 ss.

G. PASTORI, *Il procedimento amministrativo tra vincoli formali e regole sostanziali*, in U. ALLEGRETTI, D. SORACE, A. ORSI BATTAGLINI (a cura di), *Diritto amministrativo e giustizia amministrativa nel bilancio di un decennio di giurisprudenza*, Rimini, Maggioli, 1987, vol II, 806 ss.

M. NIGRO, *Il procedimento amministrativo fra inerzia legislativa e trasformazioni dell'amministrazione (A proposito di un recente disegno di legge)*, in *Dir. proc. amm.* 1989, 5 ss.

G. SANTANIELLO, *Il procedimento amministrativo: linee di sviluppo*, in *Saggi in onore del cinquantenario del riordinamento della Ragioneria Generale dello Stato e della istituzione dei Servizi ispettivi di finanza*, Roma, 1991, 455 ss.

E. CARDI, *Procedimento amministrativo*, in *Enc. giur. Treccani*, XXIV, 1991, 1 ss.

F.G. COCA, *La teoria del provvedimento dalla sua formulazione alla legge sul procedimento*, in S. AMOROSINO (a cura di), *Le trasformazioni del diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 1995, 255 ss.

R. VILLATA, G. SALA, *Procedimento amministrativo*, in *Dig. discipline pubblicistiche*, XI, 1996, 574 ss.

B.G. MATTARELLA, *Il provvedimento*, in *Trattato Cassese*, I, 2003, 797 ss

A. SANDULLI, *Il procedimento*, in *Trattato Cassese*, 2003, II, 927 ss.

F. BIGNAMI S. CASSESE (a cura di), *Il procedimento amministrativo nel diritto europeo*, Milano, Giuffrè, 2004

G. MORBIDELLI, *Il procedimento amministrativo*, L. MAZZAROLLI, G. PERICU, A. ROMANO, F.A. ROVERSI MONACO, F.G. COCA (a cura di), *Diritto amministrativo*, Bologna, Monduzzi, 2005, 531 ss.

R. VILLATA, M. RAMAJOLI, *Il provvedimento amministrativo*, Torino, Giappichelli, 2006,

D. SORACE, *Atto amministrativo*, in *Enciclopedia Giuridica, Annali*, III, 2010.

*D) OPERE RELATIVE AI PRINCIPI DELL'ATTIVITÀ AMMINISTRATIVA:*

*S. FOIS, Legalità (principio di), in Enc. dir., XXIII, 1973, 659 ss.*

*A. ANDREANI, Il principio costituzionale di buon andamento della pubblica amministrazione, Padova, 1979, 6 ss.*

*P. CALANDRA, Efficienza e buon andamento della pubblica amministrazione, in Enc. giur. Treccani, 1989, 1 ss.*

*L. CARLASSARE, Legalità (principio di), in Enc. giur. Treccani, XVIII, 1990, 1 ss.*

*U. ALLEGRETTI, Imparzialità e buon andamento della pubblica amministrazione, in Dig. pubb., VIII, 1993, 135 ss.;*

*G. ARENA, F. MERLONI (a cura di), La trasparenza amministrativa, Milano, Giuffrè, 2008.*

*U. ALLEGRETTI, L'amministrazione dall'attuazione costituzionale alla democrazia partecipativa, Milano, Giuffrè, 2009.*

*E) OPERE RELATIVE AI TERMINI DEL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO:*

*F. PATRONI GRIFFI, Termini e responsabile del procedimento. Partecipazione procedimentale, in M. CLARICH (a cura di), La trasparenza amministrativa a due anni dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, Atti del Convegno di Siena, 1992, allegato a Mondo Economico, 27 febbraio 1993, 12 ss.*

*L. TORCHIA, L'amministrazione italiana (ri)entra nello spazio-tempo: le regole sul termine e sul responsabile del procedimento, in Reg. gov. loc., 1992, 345 ss.*

*M. MAZZAMUTO, Legalità e proporzionalità temporale dell'azione amministrativa: prime osservazioni, in Dir. soc., 1993, 1739 ss.*

*S. BRUCOLI, I termini nel procedimento amministrativo, in Riv. pers. loc., 1994, 845 ss.*

*M. CLARICH, Termine del procedimento e potere amministrativo, Torino, Giappichelli, 1995.*

*M.T. ONORATO, Considerazioni sul termine di conclusione del procedimento amministrativo, in I TAR, 1998, II, 221 ss.*

*F. GOISIS, La violazione dei termini previsti dall'art. 2 della l. n. 241/1990: conseguenze sul provvedimento tardivo e funzione del giudizio ex art. 21-bis l. T.A.R., in Dir. proc. amm. 2004, 570 ss.*

*M. ANDREIS, La conclusione inespressa del procedimento, Milano, Giuffrè, 2006.*

*F) OPERE RELATIVE ALLA MOTIVAZIONE DEI PROVVEDIMENTI AMMINISTRATIVI:*

*M.S. GIANNINI, Motivazione dell'atto amministrativo, in Enc. dir., XXVII, 1977, 257 ss.*

*F. CASTIELLO, La generalizzazione dell'obbligo di motivazione degli atti amministrativi, in Cons. Stato, 1991, II, 1537 ss.*

*V. ITALIA, Nuovi problemi sulla motivazione degli atti amministrativi, in Studi Piga, 1992, 463 ss.*

*M. BOMBARDELLI, Diritto all'informazione, principio di pubblicità e motivazione degli atti amministrativi, in G. ARENA (a cura di), L'accesso ai documenti amministrativi, Bologna, Il Mulino, 1991, 330 ss.*

*A. ANDREANI, Idee per un saggio sulla motivazione obbligatoria dei provvedimenti amministrativi, in Dir. proc. amm., 1993, 3 ss.*

*A. ROMANO TASSONE, Legge sul procedimento e motivazione del provvedimento amministrativo. Prime osservazioni, in Scritti Virga II, 1994, 1587 ss.*

*R. SCARCIGLIA, La motivazione del provvedimento amministrativo: profili ricostruttivi e analisi comparatistica, Milano, Giuffrè, 1999.*

*G. BERGONZINI, Difetto di motivazione del provvedimento amministrativo ed eccesso di potere (a dieci anni dalla legge 241 del 1990), in Dir. amm., 2000, 181 ss.*

*G. CORSO, Motivazione dell'atto amministrativo, in Enc. Giur. Aggiornamenti, IV, 2000.*

*A.G. DIANA, La motivazione del provvedimento amministrativo, Padova, Cedam, 2001.*

*M. COCCONI, L'obbligo di motivazione degli atti amministrativi generali, in Riv. trim. dir. pubb., 2009, 707 ss.*

*G) OPERE RELATIVE ALLA FIGURA DEL RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO E ALLA RESPONSABILITÀ DELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE:*

*G. CORSO, Il responsabile del procedimento amministrativo, in F. TRIMARCHI (a cura di), Il procedimento amministrativo fra inerzia legislativa e trasformazioni dell'amministrazione, Milano, Giuffrè, 1990.*

*G. CANAVESIO, Il responsabile del procedimento, in P. ALBERTI (et al.), Lezioni sul procedimento amministrativo, Torino, Giappichelli, 1992, 29 ss.*

*S. BATTINI, La disciplina del termine e del responsabile del procedimento, in La legge sul procedimento amministrativo e le Università, Atti del seminario di Roma, 1993, Roma, 1993, 21 ss.*

*G. SCIULLO, L'organizzazione amministrativa e la l.p. n. 17/93. n. 241 del 1990, in Dir. reg., 1994, 449 ss.*

*D. SORACE (A CURA DI), La responsabilità pubblica nell'esperienza giuridica europea, Bologna, Il Mulino, 1995.*

*F. SCOCA (A CURA DI), La responsabilità amministrativa e il suo processo, Padova, Cedam, 1997.*

*R. RAO, Il responsabile del procedimento, in I TAR, 1997, 247 ss.*

*G. FONDERICO, Il termine ed il responsabile del procedimento; la motivazione del provvedimento, in Riv. trim. dir. pubb., 1999, 695 ss.*

*M. RENNA, Il responsabile del procedimento a (quasi) 10 anni dall'entrata in vigore della legge n. 241, in Dir. amministrativo, 2000, 505 ss.*

*M. RENNA, Obblighi procedurali e responsabilità dell'amministrazione, in Dir. amm., 2004, 557 ss.*

*A. ZITO, Compiti del responsabile del procedimento, in N. PAOLANTONIO, A. POLICE, A. ZITO, La pubblica amministrazione e la sua azione. Saggi critici sulla legge n. 241/90 riformata dalle leggi n. 15/2005 e n. 80/2005, Milano, Giuffrè, 2005.*

*R. GAROFOLI, A. LIBERATI, La responsabilità della pubblica amministrazione e dei suoi dipendenti, voll. I e II, Milano, Giuffrè, 2005.*

*F. FRACCHIA, Elemento soggettivo e illecito civile dell'amministrazione pubblica, Napoli, Jovene, 2009.*

*H) OPERE RELATIVE ALLA PARTECIPAZIONE AL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO:*

*G. BERTI, Le difficoltà del procedimento amministrativo, in Amministrare, 1991, 204 ss.*

*M. CARTABIA, La tutela dei diritti nel procedimento amministrativo, Milano, Giuffrè, 1991.*

*A. ANDREANI, Funzione amministrativa, procedimento, partecipazione nella l.p. n. 17/93. n. 241/90 (quaranta anni dopo la prolusione di F. Benvenuti), in Dir. proc. amm., 1992, 655 ss.*

*F. BASSI, Autorità e consenso, in Riv. trim. dir. pubb., 1992, 744 ss.*

*E. DALFINO, L.P. N. 17/93. PACCIONE, Basi per il diritto soggettivo di partecipazione al procedimento amministrativo, in Foro it., 1992, 377 ss.*

*A. MASSERA, L'amministrazione e i cittadini nel diritto comunitario, in Riv. trim. dir. pubb., 1993, 19 ss.*

*R. BARRESI, Gli istituti di partecipazione tra pubblico e privato nell'ordinamento locale (la l.p. n. 17/93. 142 dell'8 giugno 1990 alla luce dei principi della l.p. n. 17/93. 241 del 7 agosto 1990), in Riv. amm., 1994, 1156 ss.*

*P. DURET, Partecipazione procedimentale e legittimazione processuale, Torino, Giappichelli, 1996.*

*A. ZITO, Le pretese partecipative del privato nel procedimento amministrativo, Milano, Giuffrè, 1996.*

*T. DI NITTO, La partecipazione al procedimento amministrativo, in Riv. trim. dir. pubb., 1999, n. 3, 731 ss.*

*R. FERRARA, Procedimento amministrativo e partecipazione: appunti preliminari, in Foro it., 2000, III, 27 ss.*

*F. TRIMARCHI, Considerazioni in tema di partecipazione al procedimento amministrativo, in Dir. proc. amm., 2000, n. 3, 627 ss.*

*GIGLIONI F., LARICCIA S., Partecipazione dei cittadini all'attività amministrativa, in Enc. Dir., Aggiornamenti IV, 2000, 943 ss.*

*F. LUCIANI, La partecipazione al procedimento amministrativo, in Giorn. dir. amm., 2001, 1245 ss.*

*A. CROSETTI, F. FRACCHIA, Procedimento amministrativo e partecipazione, Milano, Giuffrè, 2002;*

*F. MANGANARO, A. ROMANO TASSONE (a cura di), La partecipazione negli enti locali. Problemi e prospettive, Torino, Giappichelli, 2002;*

*R. CARANTA, L. FERRASI, S. RODRIQUEZ, La partecipazione al procedimento amministrativo, Milano, Giuffrè, 2005.*

*M. COCCONI, La partecipazione all'attività amministrativa generale, Padova, Cedam, 2010.*

*I) OPERE RELATIVE AGLI ACCORDI PROCEDIMENTALI:*

*G. SALA, Accordi sul contenuto discrezionale del provvedimento e tutela delle situazioni soggettive, in Dir. proc. amm., 1992, 206 ss.*

*F. CASTIELLO, Gli accordi integrativi e gli accordi sostitutivi di provvedimenti amministrativi, in Dir. proc. amm., 1993, 124 ss.*

*A. RALLO, Appunti in tema di rinegoziazione negli accordi sostitutivi di provvedimenti, in Dir. proc. amm., 1993, 298 ss.*

*G. PASTORI, Interesse pubblico e interessi privati fra procedimento, accordo e autoamministrazione, in Scritti in onore di Pietro Virga, Milano, 1994, 1303 ss.*

*M. IMMORDINO, Legge sul procedimento amministrativo, accordi e contratti di diritto pubblico, in Dir. amm., 1997, 103 ss.*

*N. AICARDI, La disciplina generale e i principi degli accordi di amministrativi: fondamento e caratteri, in Riv. trim. dir. pubb., 1997, 1 ss.*

*G. SORICELLI, Premesse per un'analisi giuridica degli accordi amministrativi ex art. 11, l. 7 agosto 1990 n. 241, in Foro amm., 2000, n. 4, 1596 ss.*

*E. BRUTI LIBERATI, Accordi pubblici, in Enc. Dir. Aggiornamenti, V, 1 ss.*

*G. GRECO, Accordi amministrativi tra provvedimento e contratto, Torino, Giappichelli, 2003.*

G. SCIULLO, *Profili degli accordi fra amministrazioni pubbliche e privati*, in *Dir. amm.*, 2008, 805 ss.

D. SORACE, *Accordi amministrativi e accertamenti con adesione*, in *Dir. pubbl.*, 2009, 135 ss.

L) OPERE RELATIVE ALLA SEMPLIFICAZIONE DEL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO:

M.A. QUAGLIA, *La semplificazione del procedimento amministrativo: la conferenza dei servizi*, in P. ALBERTI (et. al.) *Lezioni sul procedimento amministrativo*, Torino, Giappichelli, 1992, 97 ss.

V. PARISIO, *Il silenzio della pubblica amministrazione nella legge 7 agosto 1990, n. 241*, in *Dir. Soc.*, 1992, 137 ss.

P. FORTE, *Primi orientamenti giurisprudenziali in tema di conferenza di servizi*, in *Foro amm.*, 1993, 1777 ss.

A. TRAVI, *Silenzio-assenso e legittimazione ex lege nella disciplina delle attività private in base al D.P.R. 26 aprile 1992, n. 300*, in *Foro amm.*, 1993, 2, 601 ss.

G. PASTORI, *Conferenza di servizi e pluralismo autonomistico*, in *Regioni*, 1993, 1564 ss.

G. MANFREDI, *Strumenti collegiali e strumenti procedimentali di coordinamento*, in *Regioni*, 1994, 1635 ss.

E. STICCHI DAMIANI, *La conferenza di servizi*, in *Scritti Virga II*, 1994, 1753 ss.

V. CERULLI IRELLI, *Modelli procedimentali alternativi in tema di autorizzazioni*, in *Dir. amm.*, 1993, 55 ss.

A. PAJNO, *Gli articoli 19 e 20 della legge n. 241 prima e dopo la legge 24 dicembre 1993, n. 537. Intrapresa dell'attività privata e silenzio dell'amministrazione*, in *Dir. proc. amm.*, 1994, 22 ss.

M. BOMBARDELLI, *Autocertificazione*, in *Enc. Giur. Treccani*, volume di aggiornamento V, 1996, 1 ss.

G. LO BIANCO, *Autocertificazione e organizzazione amministrativa*, Milano, Giuffrè, 2<sup>a</sup> ed., 1997

P. BERTINI, *La conferenza di servizi*, in *Dir. amm.*, 1997, 271 ss.

*F. MELE, La semplificazione del procedimento amministrativo nelle leggi 15 marzo 1997, n. 59 e 15 maggio 1997, n. 127, in Dir. proc. amm., 1997, 781 ss.*

*V. ITALIA (a cura di), Lo snellimento dell'attività amministrativa. Commento alla legge n. 127/97, Milano, Giuffrè, 1997.*

*L. VANDELLI, G. GARDINI, (a cura di), La semplificazione amministrativa, Rimini, Maggioli, 1999.*

*R. FERRARA, Procedimento amministrativo, semplificazione e realizzazione del risultato: dalla "libertà dall'amministrazione" alla libertà dell'amministrazione?, in Dir. soc., 2000, n. 101 ss.*

*G. ARENA, M. BOMBARDELLI, M.P: GUERRA, A. MASUCCI, La documentazione amministrativa. Certezze, semplificazione e informatizzazione nel d.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, Rimini, Maggioli 2001.*

*A. TRAVI, Silenzio assenso, denuncia di inizio attività e tutela dei terzi interessati, in Dir. proc. amm., 2002 16 ss.*

*G. GARDINI, La conferenza di servizi, in Giorn. dir. amm., 2005, 488 ss.*

*G. FONDERICO, Il nuovo tempo del procedimento, la d.i.a. e il silenzio assenso, in Giorn. Dir. Amm., 2005, 1017 ss.*

*A. TRAVI, Dichiarazione di inizio attività, in Enc. Dir., Annali, II, 2008, 344 ss.*

#### *M) OPERE RELATIVE ALLA MATERIA DEI CONTRATTI*

*S. CIVITARESE MATEUCCI, Contributo allo studio del principio contrattuale dell'attività amministrativa, Torino, 1997.*

*M. TUCCI, Appalto e concessione di pubblici servizi, Padova, Cedam, 1997.*

*A. SGRO, Gare di appalto e contratti, Milano, Giuffrè, 1997.*

*A. MASSERA, I contratti, in Trattato Cassese, 2003, II, 1365 ss.*

*M. SANINO, Procedimento amministrativo e attività contrattuale della pubblica amministrazione, Torino, Giappichelli, 2003.*

*A. MASSARI, M. GRECO, Il nuovo codice dei contratti pubblici, Rimini, Maggioli, 2006.*

*G.F. CARTEI, Responsabilità e concorrenza nel codice dei contratti pubblici, Napoli, Jovene, 2008.*

*N) OPERE RELATIVE AL PRINCIPIO DI PUBBLICITÀ DELL'ATTIVITÀ AMMINISTRATIVA, AL DIRITTO DI ACCESSO AI DOCUMENTI AMMINISTRATIVI E ALLA TUTELA DELLA PRIVACY:*

*G. ARENA, Il segreto amministrativo, Profili teorici, Padova, Cedam, 1984, vol. II.*

*R. VILLATA, La trasparenza dell'azione amministrativa, in Dir. proc. amm., 1987, 528 ss.*

*R. MARRAMA, La pubblica amministrazione tra trasparenza e riservatezza nell'organizzazione e nel procedimento amministrativo, in Dir. proc. amm., 1989, 416 ss.*

*G. ARENA, La trasparenza amministrativa ed il diritto di accesso ai documenti, in G. ARENA (a cura di), L'accesso ai documenti amministrativi, Bologna, Il Mulino, 1991, 15 ss.*

*R. CHIEPPA, La trasparenza come regola della pubblica amministrazione, in Dir. econ., 1994, 613 ss.*

*P. SANTORO, Diritto di accesso partecipativo e diritto di accesso conoscitivo: posizioni soggettive ed effettività, in Foro amm., 1992, 2, 1079 ss.*

*G. ARENA, Accesso ai documenti e circolazione delle informazioni, in M. CLARICH (a cura di), La trasparenza amministrativa, 1993, 22 ss.*

*V. ITALIA, L'accesso ai documenti amministrativi, Milano, 1994<sup>2</sup>*

*F. FIGORILLI, Alcune osservazioni sui profili sostanziali e processuali del diritto di accesso ai documenti amministrativi, in Dir. proc. amm., 1994, 206 ss.*

*G. ARENA, Gli "uffici per le relazioni con il pubblico", in Scintillae iuris. Studi in memoria di Gino Gorla, Milano, Giuffrè, 1994, vol. III, 2663 ss.*

*M. CLARICH, Il diritto di accesso ai documenti amministrativi, in Giorn. amm., 1995, 132 ss.*

*G. ARENA, Trasparenza amministrativa, in Enc. giur. Treccani, Aggiornamento 1995, 1 ss.*

*V. ITALIA (ET. AL.), Privacy e accesso ai documenti amministrativi, Milano, Giuffrè, 1999.*

*G. CASSANO, M. DEL VECCHIO, Diritto alla riservatezza e accesso ai documenti amministrativi: profili sostanziali e tecniche risarcitorie, Milano, Giuffrè, 2001.*

*G. CASSANO, I dati sensibili, la salute, la riservatezza e l'accesso ai documenti amministrativi, in Giur. it., 2002, 405 ss.*

*A. SIMONATI, L'accesso amministrativo e la tutela della riservatezza, Quaderni del Dipartimento di scienze giuridiche, Università di Trento, 2002.*

*F. CARINGELLA, R. GAROFOLI, T. SEMPREVIVA, L'accesso ai documenti amministrativi. Profili sostanziali e processuali, 2003.*

*A. SANDULLI, L'accesso ai documenti amministrativi, in Giorn. dir. amm., 2005, 494 ss.*

*M. BOMBARDELLI, Il diritto di accesso ai documenti amministrativi, in G. SCIULLO (a cura di), Le nuove regole dell'azione amministrativa, Bologna, Bononia university press, 2006, p. 185 ss.*