

ISTITUTO GUGLIELMO TAGLIACARNE

L'EVOLUZIONE DEGLI ATTI NORMATIVI NELLA PUBBLICA AMMINISTRAZIONE

**Atti dei seminari su:
Legge 580 del 1993
Modifiche ed integrazioni alla legge 241 del 1990
Il Codice dell'Amministrazione Digitale**

Strumenti 42



ISTITUTO
GUGLIELMO TAGLIACARNE

per la promozione
della cultura economica

Il presente lavoro raccoglie gli interventi tenuti da:

- *l'avv. Francesco Barbolla - Segretario generale della Camera di commercio di Firenze*
- *l'avv. Liliana Farronato - Esperto Amministrativista*
- *il dr. Carlo Notarmuzi - Dirigente generale presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per l'Innovazione e le Tecnologie*

in occasione di alcuni seminari svolti in attuazione del Programma di Formazione Continua Camerale.

Il volume è stato coordinato dalla dr.ssa Guglielmina Manzo e realizzato nella collana "Strumenti" quale contributo dell'Area Formazione Continua Camerale dell'Istituto G. Tagliacarne

INDICE

Prefazione	5
Legge N. 580/93 e Statuti Camerali <i>di Francesco Barbolla</i>	9
Modifiche ed integrazioni alla Legge Nazionale 241/90 <i>di Liliana Farronato</i>	41
Il Codice dell'Amministrazione Digitale <i>di Carlo Notarmuzi</i>	111
1) Perché un Codice dell'Amministrazione Digitale?	111
2) I destinatari del Codice	114
3) I diritti dei cittadini e delle imprese	117
4) Organizzazione dell'e-Government nelle Pubbliche Amministrazioni	118
5) Formazione e sottoscrizione del documento informatico	121
6) La gestione e la conservazione dei documenti	128
7) La trasmissione	134
8) I dati delle Pubbliche Amministrazioni e l'erogazione dei servizi on line	139
9) Le regole per lo sviluppo acquisizione e riuso dei sistemi informatici da parte delle Pubbliche Amministrazioni.....	145
10) Le regole tecniche.....	150
11) Il sistema pubblico di connettività SPC.....	152

MODIFICHE ED INTEGRAZIONI ALLA LEGGE NAZIONALE 241/90

Liliana Farronato

Buongiorno a tutti, sono Liliana Farronato, avvocato amministrativista per le Pubbliche Amministrazioni, cioè non difendo i cittadini contro la pubblica amministrazione ma difendo le pubbliche amministrazioni e le aiuto nelle attività di consulenza nei procedimenti amministrativi, nell'individuazione e nell'interpretazione delle norme durante il procedimento e, se alla fine del procedimento, l'atto viene impugnato, lo difendo di fronte al giudice amministrativo e, se ci dovessero essere responsabilità erariali davanti alla Corte dei Conti da questi provvedimenti, ovviamente mi occupo della difesa dei dipendenti interessati di fronte alla Corte dei Conti.

Questo è quello che faccio e di diritto penale non so neanche dove sono le aule, non arriverei mai in tempo ... e comunque meglio così ... perché credo che farei condannare anche un innocente per il fatto che non ho proprio idea ormai, conosco la procedura di quando mi sono laureata, quindi ora è tutto completamente cambiato. Diritto civile - le liti di condominio, contratti, società, separazioni, divorzi - è una materia che mi è del tutto estranea e non mi interessa. Quello che mi diverte e che mi interessa è solo il diritto amministrativo; calcolate che questo aspetto di essere dalla parte della pubblica amministrazione significa che nell'interpretazione delle norme, tendo - se possibile - a circoscrivere i diritti dei cittadini e quindi anche a circoscrivere gli obblighi delle pubbliche amministrazioni perché mi viene un pochino spontaneo, ma in ogni caso non significa che neghi i diritti dei cittadini, ci mancherebbe; certamente però, se qui ci fosse un collega che difende qualche associazione dei consumatori o qualcuna delle associazioni di categoria, penso che forse nell'affermazione degli obblighi scaturenti da queste stesse norme sarebbe molto più severo di quanto non lo sia io. Considerate però come punto di partenza e come primo criterio, questo: la legge è fatta per essere interpretata, non certamente distorta; interpretazione non è distorsione del testo di legge, ma è dare un significato che sia il più idoneo possibile - nei limiti in cui la norma lo consente - alle proprie necessità e alle proprie caratteristiche, ecco perché su una stessa norma applicata ad uno stesso caso, nei processi abbiamo un avvocato che dice una cosa, per esempio l'avvocato del ricorrente che sostiene siano state violate tutte le norme, la difesa dell'amministrazione che dice che quelle stesse norme che sarebbero violate, in

realtà sono state correttamente applicate, il giudice che dice una cosa, il giudice d'appello che ne dice un'altra. Questo ci dà un'idea di come le leggi siano regole generali ed astratte, fatte appositamente per essere interpretate, nell'interpretazione si cerca un significato legittimo, cioè possibile, non certo una cosa assurda, quella sarebbe una distorsione (cercare di far dire alle norme quello che, secondo buon senso, non possono dire) ma, nei limiti del possibile, si cerca il significato più adatto alle proprie esigenze.

Considerate che la 241 del 1990, è la legge fondamentale dell'attività amministrativa; il programma di diritto amministrativo per gli studenti nelle Università ormai - data l'inesistenza di testi che siano effettivamente onnicomprensivi - si riduce all'indicazione di testi di legge e la 241/90 sul procedimento amministrativo deve essere conosciuta al posto e meglio di ogni manuale: questa è la legge fondamentale per l'attività di tutta la pubblica amministrazione (notate che essa è stata dettata per i Ministeri, anzi innanzitutto è pensata per le amministrazioni statali, solo se non ci sono norme regionali è pensata anche per gli enti locali). La 241/90 è pensata per i Ministeri, per le Università, per le Unità Sanitarie Locali, per gli Enti previdenziali, per i Comuni, per le Province, per le Scuole, per gli Ospedali per le Camere di commercio. In pratica per l'attività amministrativa, io dico sempre che è come se fosse la Bibbia per cattolici ed ebrei, il Corano per i musulmani, insomma un testo fondamentale perché se ignoriamo questo, attenzione, la responsabilità nei confronti del cittadino è una responsabilità grave. Finché mi si dice che io amministrazione, leggo la 241 e da questa lettura dico che il mio obbligo è solo questo, mi sta bene; ma quando non abbiamo idea neanche di quale sia il nostro obbligo e quindi quale dovrebbe essere il diritto del cittadino, qui la responsabilità è grave. La prima responsabilità che abbiamo nei confronti dei cittadini è conoscere la 241 e comportarci cercando tendenzialmente di rispettarla; se ignoriamo la legge, ignoriamo i loro diritti e diventiamo subito una pubblica amministrazione che non sta funzionando. E qui capite anche voi la differenza: se davanti al giudice si dice che avevamo letto la 241, ne conoscevamo i principi, li abbiamo applicati interpretandoli in questo dato modo; questo è un atteggiamento, immaginate invece dover dire che non sapevamo ci fosse la 241 da applicare ... anche agli occhi del giudice, la valutazione del comportamento dell'amministrazione cambia radicalmente. E' fondamentale sempre dire che noi pubblica amministrazione facciamo questo non perché non sappiamo fare altro e non ne conosciamo i motivi

giuridici, ma ci comportiamo così perché in base alla legge, il cittadino ha quel diritto e non altro. Già questo rapportarsi al cittadino spiegando e giustificando il nostro comportamento in base ad una regola comune (la 241 è la legge nostra nei confronti del cittadino, ma è anche la legge del cittadino nei nostri confronti). Queste sono le regole comuni e quindi le risposte che diamo dovrebbero avere un fondamento nella 241, l'URP dovrebbe sempre, nel rapportarsi al cittadino, dire che nella propria amministrazione, la legge viene letta in tal modo e ci comportiamo di conseguenza e non: "noi facciamo, noi crediamo, la circolare ha detto, Unioncamere ci ha spiegato, l'Unione Regionale sostiene"; la forma dovrebbe essere, per esempio: "l'Unione Regionale ha detto che la 241..., il Ministero ha detto che la 241..." questo è il primo criterio perché la pubblica amministrazione non fa quello che gli pare, perché se così fosse non saremmo in uno stato di diritto, se la pubblica amministrazione avesse il potere di muoversi come vuole, se gli artigiani avviassero dei procedimenti e voi poteste rispondergli come vi pare, le sanzioni ... uno vi sta antipatico e gli fate una sanzione più pesante, uno vi sta simpatico e archiviate il procedimento. Se così fosse, capite che saremmo nelle mani di Dio? Allora uno che ha una faccia simpatica, un affabulatore non avrebbe mai sanzioni e otterrebbe tutte le iscrizioni e le cancellazioni che gli fanno comodo, invece uno con una povera faccia antipatica rischierebbe di non avere lo stesso trattamento; invece no: simpatici o antipatici, arroganti o educati tutti subiranno lo stesso trattamento che è quello stabilito da norme di legge. Noi ci auguriamo quindi che all'ufficio sanzioni applicheranno la 689/81 e le leggi speciali che riguardano il particolare comportamento, gli artigiani applicheranno la legge degli artigiani, al Registro Imprese applicheranno le loro leggi, nessuno può fare quello che gli pare; i cittadini sanno che saranno trattati con equità, se una cosa sarà fatta o sarà negata sarà non per simpatie o antipatie o per quello che gira nella mente di chi ha il potere di fare, ma perché c'è una norma che ha detto che si poteva fare oppure che ha impedito di procedere.

L'articolo 1 della legge 241 del 1990, che tutti ignoriamo di solito, ci dice che l'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge e non fa la volontà del Presidente della Camera di commercio, dell'associazione di consumatori, della volontà degli artigiani degli artigiani ma quei fini determinati dalla legge, al limite la interpretano, scelgono la lettura da dare; i fini non sono liberamente stabiliti ma discrezionalmente studiati in base alla legge, che si regge su criteri che devono ispirare l'attività della pubblica amministrazione, quindi

l'ufficio sanzioni, il Registro Imprese, gli artigiani, l'URP, tutti applicano la legge secondo criteri di **economicità** (meno mezzi possibili, meno persone possibili, meno passaggi procedurali possibili), **efficacia** cioè garantendo dei risultati (il mio agire deve portare da qualche parte, magari parto pensando di raggiungere 100, non raggiungo 100? Un obiettivo minimo lo devo raggiungere perché efficacia vuol dire che la mia azione deve portarmi da qualche parte; un procedimento sanzionatorio, per esempio, dovremmo farlo entro il termine di prescrizione, se invece non porta da nessuna parte, va lasciato stare).

Efficacia quindi come capacità di raggiungere obiettivi minimi, uno parte pensando al massimo, in funzione di esso, sapendo già che l'attività che svolgerò anche se non raggiungerà il massimo, un minimo lo garantirà. Anche in questo l'URP dovrebbe essere severissima e assicurare il controllo di tutti i procedimenti; l'URP è il più importante di tutti perché se l'ufficio sanzioni si occupa solo di sanzioni, l'artigianato solo degli artigiani, l'ufficio relazioni con il pubblico dovrebbe organizzarsi per saperle tutte queste cose e dovrebbe anche essere in grado di controllare gli altri. La **pubblicità** significa rendere noto secondo procedure che creano delle presunzioni: se voi affiggete all'albo una delibera si presume che la conoscano, se pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale si presume che tutti lo conoscano.

Quindi è giusto seguire i criteri di pubblicità: fate conoscere secondo le regole che creano presunzioni di conoscenza ma - attenzione - la prima modifica che troviamo nell'articolo è di **trasparenza**. Io pubblico all'albo la delibera, ma se voglio essere sicuro che sia conosciuta, forse devo seguire altre strade di trasparenza e non di pubblicità, che può essere l'avviso affisso anche all'ufficio relazioni con pubblico, la comunicazione aggiunta sul sito, il giornalino illustrativo; voi sapete che magari l'albo non lo vedrà nessuno ma il sito sì, l'avviso all'entrata della Camera di commercio, sì; sono tutte cose che non creano presunzione di conoscenza, come la notifica, la raccomandata, come la pubblicazione all'albo, non c'è presunzione ma c'è conoscenza effettiva. Impariamo a distinguere: fare pubblicità è fare il minimo affinché per legge si presuma che si conosca, trasparenza è preoccuparsi di far conoscere veramente. Questa è una differenza abissale. L'ufficio che fa le sanzioni le deve notificare e le notifica, ma magari nessuno partecipa, in questo caso ci si può anche preoccupare di trasparenza per accertarsi che si sia saputo. Ecco la differenza. E' un equilibrio delicatissimo che si chiede ai pubblici dipendenti, non si può

pensare ad una cosa sola, ma tutto contemporaneamente, il cervello deve procedere su strade parallele; ai fini della trasparenza c'è una spesa in più, ai fini pubblicitari basta affiggere all'albo, ai fini della trasparenza, non affiggo all'albo, ma si fa una cosa in più che comporta un costo ma anche un'efficienza determinata dal motivo e dal risultato che devo e voglio raggiungere, altrimenti non mi preoccupo neanche dell'affissione all'albo. Si deve fare quello che serve, non fare tutto anche quando non serve a niente, perché diventa un aggravamento dell'attività amministrativa, oltre ad una anti-economicità dell'azione della pubblica amministrazione.

DOMANDA/INTERVENTO

“E' una mia curiosità: fino alla riforma ultima del 2005 il criterio di pubblicità forse non era così esaustivo?”

RISPOSTA

Infatti si è visto, perché molte amministrazioni si preoccupavano giustamente dei formalismi. Ma la 241 vuole qualcosa di più, non bastano le presunzioni, quando questo è opportuno - impariamo a distinguere - non sempre aprioristicamente. Uno che ha fatto un illecito sicuro, grande quanto una casa e noi gli abbiamo notificato e si presume che ci sia la conoscenza non stiamo lì a fargli una telefonata. Che dovrebbe dirmi? Ci complica la vita e basta; per telefono a limite gli comunico la sanzione ... che vi devo dire? Quando invece siamo persino incerti, se questo illecito esiste, sentiamo la persona, non ci facciamo bastare più la notifica, la presunzione di conoscenza. Domandiamoci: ma l'avrà saputo veramente? Magari per qualche motivo non gli è giunta la raccomandata, non l'ha aperta, facciamo insomma un qualcosa in più perché comunque ci serve ai fini del procedimento. Ora la 241 ce lo dice subito, vuole la trasparenza che non è, cercare le forme che presumono, ma cercare la conoscenza effettiva. Faccio sempre il classico esempio di quando, un giorno, stavo andando a Piazza Verdi perché dovevo notificare per pubblici proclami (questa notifica si fa pubblicando sul foglio degli annunci legali e sulla Gazzetta Ufficiale un sunto del ricorso).

Ho incontrato un mio amico ingegnere al quale ho detto che stavo andando perché c'era un ricorso che aveva oltre 1500 destinatari e io ero stata autorizzata a pubblicarlo per pubblici proclami; sarebbe stato pubblicato sul foglio per gli

annunzi legali e sulla G.U. e si presume che tutti i 1500 ne fossero messi a conoscenza. E il mio amico mi disse: “ E capirai e chi se le compra queste cose? Pubblicalo sul Corriere della Sera o sulla Repubblica!”. E io gli risposi che se lo avessi pubblicato su un quotidiano qualcuno lo avrebbe saputo ma io non avrei avuto la presunzione che mi serviva per legge. Quindi per la legge non lo conosce nessuno, invece se lo pubblico sul f.a.l. e sulla G.U. si presume che lo conoscano tutti.

Questo vi dà l'idea; questa cosa mi fece riflettere sul fatto che uno si deve preoccupare che lo conoscano veramente, devo solo assicurarmi che per legge lo conoscano; come legale questa è la mia preoccupazione. Allora noi come amministrazione non ci dobbiamo preoccupare delle forme che mettono a posto noi con la coscienza, dobbiamo cercare la trasparenza. Ripeto c'è un abisso tra pubblicità e trasparenza: la prima è una procedura che consente di creare presunzioni di conoscenza, e ci serve perché comunque, dato che i cittadini non hanno l'obbligo di partecipare, io devo poter dimostrare che li ho messi in condizione di poter partecipare e allora mi serve la raccomandata con ricevuta di ritorno, mi serve il fax con la ricevuta, se uso la posta elettronica mi serve quella certificata, insomma devo essere in grado di dimostrare che effettivamente nella sua sfera giuridica gli ho fatto arrivare questa cosa. Non basta però essere attenti alla pubblicità, bisogna anche essere trasparenti cioè preoccuparsi dell'effettiva, non conoscibilità, ma conoscenza delle nostre cose.

Ovviamente tutto questo, l'attenzione all'economicità, i vostri procedimenti devono essere sempre pensati e studiati preoccupandosi di tutti questi criteri in ugual misura: economici, meno persone possibili, meno soldi possibili, meno passaggi possibili; efficaci, devono cioè garantire un risultato minimo, se non vi portano da nessuna parte, cortesemente abbandonateli e fate qualche altra cosa; pubblicità quindi devono rispettare le norme che creano presunzione di conoscenza, ma devono anche preoccuparsi dell'effettiva conoscenza da parte dei soggetti secondo le modalità - vedete non ci viene chiesto di andare oltre questa legge e le leggi speciali, perché è chiaro che chi sta all'albo artigiani non basta che conosca la 241 ma dovrà conoscere anche il testo fondamentale sugli artigiani, chi sta all'ufficio sanzioni ne dovrà conoscere almeno tre (la 241, la 289 e ovviamente le leggi speciali sulle sanzioni che voi concretamente fate e così via per ognuno di voi). Dobbiamo sommare alla legge generale, la legge specifica e la 241 diventa un criterio di interpretazione delle nostre speciali; in caso di dubbio cerchiamo di

interpretarle nel senso che va verso la trasparenza, verso l'economicità, verso l'efficacia. Dovrò chiederlo o no questo parere? Dato che c'è un principio di economicità da rispettare, se puoi non chiederlo è meglio.

Altra modifica della 241, non basta conoscere la 241, le leggi speciali dei nostri procedimenti ma anche i principi dell'ordinamento. Spesso in Italia, ed è gravissimo da parte della pubblica amministrazione, specialmente delle Camere di commercio che si occupano di attività economiche - che sono le più direttamente influenzate dal Diritto comunitario - ignorare di essere dentro la comunità europea; ignorare che le nostre norme potrebbero essere interpretate alla luce degli ordinamenti statali. La prima cosa che dovrebbe fare un'amministrazione che si rispetti dovrebbe riunirsi e cercare le norme che valgono e che possono avere influenza nelle proprie attività.

Questa dovrebbe essere la prima cosa e dovrebbe essere chi dirige, chi ha la responsabilità per le attività dell'ufficio che deve dire: allora noi dobbiamo applicare la 241, la legge speciale della nostra particolare attività amministrativa, nonché per quanto riguarda il diritto comunitario - per il momento - questo, questo e quest'altro, poi tra un mese faremo un'altra riunione e vedremo se ci sono stati cambiamenti nelle normative da applicarsi.

E' fondamentale aver chiare le norme che dobbiamo seguire perché noi pubblica amministrazione non dobbiamo vessare i cittadini. L'articolo 1 esiste dall'agosto del 1990 e da allora, l'attività amministrativa non è più un'attività formale, di applicazione formale di leggi, ma è un'attività che garantisce risultati, è diventata un servizio; per artigiani i procedimenti per le loro istanze sono un servizio, il Registro Imprese è un servizio alle imprese, anche l'ufficio sanzioni è un servizio sia a chi ha commesso illeciti e sia a tutta la comunità.

Non parliamo poi dell'URP che dovrebbe essere proprio il servizio massimo: il cittadino viene quando vuole fare una cosa e l'URP gli spiega quali sono le competenze della sua amministrazione, cosa dovrebbe fare, in quanto tempo, cosa gli succederà ...ma tutto questo forse di qui a 30 anni ci arriveremo, man mano che gli uffici riceveranno le giuste informazioni. Il cittadino è diventato "utente" o "cliente", chiamatelo come vi pare, solo che finché lo chiamate "utente" o "cliente" ma lo trattate come se fosse il classico servo della gleba che deve solo stare zitto e non ha diritto neanche a sapere perché vi regolate in un certo modo piuttosto che in un altro, le riforme sono solo formali; se è

diventato utente “lei non è più per noi il cittadino, lei è diventato il nostro carissimo cliente”, a questo cliente però poi non gli rendiamo nessun servizio.

E'utente in senso sostanziale perché applichiamo l'articolo 1, l'attività amministrativa persegue i fini, non dice applica le leggi - punto - realizza i fini; per le sanzioni realizzare i fini vuol dire fare una sanzione quando c'è veramente un illecito e farla in tempi rapidissimi rispetto all'illecito, non fargliela nei tempi di prescrizione, fra 5 anni, quando quello magari l'illecito non l'ha più commesso, anzi è pure cambiata la legge che prevedeva comportamento come illecito, ma voi gliela dovete fare lo stesso, perché nell'illecito amministrativo non vale il principio del penale per cui non si applica la legge nuova, ma vale la legge dell'epoca in cui uno ha commesso l'illecito; ma questo a che è servito, quando commetteva l'illecito e quando il fatto era illecito non è stato sanzionato, viene sanzionato invece a 4 anni e 11 mesi di distanza, quando, non solo ormai ha capito e non segue più quella condotta, ma addirittura il fatto che allora era illecito, non è più tale. Siamo nelle regole, nessun può dire né rimproverare niente, ma è violato nella sostanza l'articolo 1, avete fatto una sanzione - scusate se faccio l'esempio per voi ma mi viene più facile - che non ha realizzato i fini, siete stati inefficienti; siccome questo è quello che succede spessissimo, allora bisogna organizzarsi in questo modo.

Dal punto di vista della legittimità, la sanzione fatta a 4 anni e 11 mesi è perfetta, il problema è che non siamo efficienti e efficaci secondo ciò che dice l'art.1 della 241 perché in esso si dice che noi dobbiamo, non applicare la legge fine a stessa ma applicarla per realizzarne i fini: questa è la prima vera novità della 241/90, a che servono i nostri procedimenti? E dovremmo organizzarli secondo criteri di economicità, efficienza, pubblicità e trasparenza e per vederne realizzato il fine. Ecco perché il cittadino da 15 anni a questa parte è l'utente o cliente, è cambiato il nome perché è il destinatario di un servizio, il procedimento amministrativo, anche quando è negativo per il cittadino, ma a maggior ragione quando ha dei contenuti positivi per lui perché ha bisogno di iscrizioni o provvedimenti che gli servono poi per la sua attività, comunque per lui l'attività amministrativa è un servizio perché realizza il fine e questa deve essere la nostra preoccupazione: capire i fini della legge che andiamo applicando. Attenzione perché sono cambiati anche i controlli, prima si facevano i controlli di legittimità, adesso si fanno i controlli di gestione in base al risultato, in base agli obiettivi, perché prima bastava aver applicato alla lettera la legge e anche se quest'ultima

cosa non aveva portato da nessuna parte, tutti erano a posto, perché cosa si chiedeva alle amministrazioni? di applicare la legge e infatti le amministrazioni “burocratiche”. La preoccupazione delle amministrazioni non era garantire qualcosa ma applicare alla lettera qualcosa, perché poi veniva valutata l’amministrazione e anche i suoi dipendenti in base a quanto erano stati bravi ad applicare formalmente la legge, a prescindere dai risultati. Adesso invece - come avete visto - si guarda al risultato, ci sono più i controlli di legittimità o perlomeno la legittimità viene controllata in funzione del risultato; il fine non giustifica i mezzi, il risultato lo dovete garantire applicando la legge e qui capite che arrivano i guai. Ancora non abbiamo letto l’articolo 1, non l’abbiamo capito, non l’hanno capito neanche i cittadini che sbraitano tanto sul diritto di accesso; 22 articoli...ma insomma ci saranno cose più importanti che questa 241 vorrà dirci. La prima pretesa del cittadino per me dovrebbe essere l’attenzione al risultato: l’amministrazione non deve essere più attenta alle procedure ma questa attenzione deve essere strumentale al risultato che gli va garantito perché il cittadino è diventato l’utente e non perché abbiamo fatto finta di cambiare le cose, ma perché le vogliamo cambiare nella sostanza, perché perseguiamo dei risultati. L’art. 1 dovrebbe essere proprio il criterio: “questa amministrazione persegue i fini dettati dalla legge, in quest’ufficio non si applicano procedure ma si realizzano risultati”; dovrebbe essere l’URP che dice al cittadino “questa amministrazione è un’amministrazione che vi tratta come destinatari di servizi, i nostri uffici vi garantiscono questo risultato”; addirittura nel linguaggio dovremmo cambiare e dire che “non applichiamo questa legge o quest’altra, noi garantiamo i fini della 689, i fini di cui alle normative sull’artigianato e così via. Deve essere una mentalità, noi perseguiamo i fini, qual è il fine che la legge ci chiede di raggiungere e poi studiamo le procedure, tanto adesso le procedure - proprio perché sono diventate un mezzo per il fine - sono tutte più duttili. Non per niente penso che in ogni amministrazione, se vi confrontate, pur lavorando negli stessi uffici, ognuno fa a modo: fanno tutti bene; perché anzi penso che ognuno deve cambiare modo di fare il procedimento, per forza, perché cambiano le realtà. Quindi le procedure sono duttili, ci sono tutti gli strumenti, la 241 detta tutte le forme di semplificazione proprio nel tentativo di poter adattare la procedura al caso concreto; le procedure sono solo un mezzo per garantire un fine, la preoccupazione di ciascuno - siccome tutti, sia chi ha 10 persone sia chi ne ha una, devono garantire lo stesso fine - ovviamente i procedimenti cambieranno:

dove ci sono 10 persone si faranno certe cose, dove ce n'è una sola, se ne faranno inevitabilmente altre; entrambi sono corretti o comunque mi auguro che tendenzialmente lo sia, in astratto lo sono perché ognuno deve fare come ritiene più opportuno e ha la possibilità di adeguare la procedura alle sue particolari esigenze. Quindi grande differenza, il primo diritto del cittadino - io dico sempre che sono dalla parte delle amministrazioni, ma comunque per me il cittadino è un soggetto che ha diritto di avere un servizio e il servizio è un'attività amministrativa, organizzata non in funzione di procedure astratte, ma procedure pensate in funzione di un risultato e il cittadino è utente in questo senso (deve considerato da noi come destinatario di un servizio che deve essere fatto nel miglior modo possibile, il procedimento è servizio e, così come le agenzie di viaggi organizzano viaggi per tutte le parti e cercano di fare tutto in modo che la vacanza vada nel migliore dei modi, così per l'artigiano cioè tutto quello cui ha diritto deve essere pensato come se fosse il cliente dell'agenzia di viaggi, per fare in modo che alla fine la sua presenza, nell'albo degli artigiani, sia la più corretta possibile, nel termine più rapido possibile, avendo seguito tutte le norme, tenendo conto di tutti quelli che sono i suoi diritti. Questo è il nuovo modo di rapportarsi da parte delle amministrazioni al cittadino. Vi ricordo che sono 15 anni che esistono queste norme e noi siamo anche cittadini, non siamo solo pubblici dipendenti, non facciamo i procedimenti, li subiamo e sono 15 anni che le amministrazioni dovrebbero renderci un servizio. Quando iscriviamo i figli a scuola, quando veniamo ricoverati in ospedale, per prenotare un'analisi ad una USL, questi sono servizi che dovrebbe esserci resi ...non mi pare che siano tanto tenuti presenti. Sono 15 anni che c'è ma bisogna dire che sono anche 15 anni che non viene letto l'art 1 e invece quello che ci dice è un criterio guida, tutto il resto è solo un'applicazione dell'art. 1; tenete presente che il pubblico impiego è stato privatizzato per consentire di applicare l'art. 1 perché finché io dicevo che andava realizzato il fine, se non c'è un dipendente duttile, ma legato al mansionario e alle qualifiche funzionali, capite che diventa difficile, bisogna essere organizzati come in un'impresa privata, dove si viene valutati in base alla capacità di contribuire al risultato dell'ufficio. Tanto è vero che la riforma del pubblico impiego è del 1993, cioè 3 anni dopo quando ci si è resi conto che cambiare le procedure senza cambiare le persone che facevano quelle procedure e senza poter pretendere quello che era giusto pretendere da loro, sarebbe stato inutile. Privatizzare non è

solo andare da un altro giudice ma è anche cambiare tutto il modo di valutare il pubblico dipendente.

Notate che troviamo un comma 1bis: *“la Pubblica amministrazione, nell’adozione di atti di natura non autoritativa, agisce secondo le norme di diritto privato salvo che la legge disponga diversamente”* cioè la 241/90 la possiamo pretendere solo ed esclusivamente con riferimento all’attività di diritto amministrato e non di diritto privato, se c’è un contratto fatto dall’amministrazione, nel contratto - è inutile che parliamo di trasparenza o di diritto d’accesso - l’amministrazione di trova nella stessa identica situazione in cui si trova l’altro contraente privato, quindi tace quello che non ha interesse di far sapere e si comporta con la lealtà e la buona fede che si richiede a due contraenti privati, non con questa trasparenza che invece è richiesta soltanto alla pubblica amministrazione

Questo è importante perché è inutile pretendere che ne contratto d’appalto la pubblica amministrazione mi debba far conoscere cose perché è pubblica amministrazione; la PA quando ha contratti privati ha gli stessi diritti e obblighi dei privati. C’è una limitazione: la 241 non si applica alla pubblica amministrazione solo in quanto tale e agisce secondo le regole del diritto pubblico.

DOMANDA/INTERVENTO:

Secondo le regole del diritto pubblico agisci in una posizione diversa, non equiparata a quella del cittadino, la famosa posizione di superiorità dell’amministrazione che dovrebbe perseguire l’interesse collettivo, e in forza di questo può passare sopra il diritto del singolo ...questo termine “passare sopra” è un po’ brutto come termine... Se si agisce con le regole del diritto privato, i due soggetti sono in una posizione identica.

RISPOSTA

Questo è giustissimo, nel diritto privato i due soggetti sono in una posizione paritaria, nel diritto pubblico sicuramente questa posizione paritaria non c’è o perlomeno è fortemente attenuata perché l’amministrazione è in posizione di supremazia. Questo è giusto perché cerchiamo di capire: che significa agire in posizione paritaria? Acquisto del diritto di proprietà: nel diritto pubblico come avviene e nel diritto privato come avviene? Cosa è l’atto d’acquisto? Un incontro

di volontà consensuale. Nel diritto privato, il trasferimento dei diritti e la creazione di obblighi avvengono con il consenso io chiedo: mi vendi questo? Se l'altro acconsente, ho acquistato il diritto di proprietà; se l'altro non acconsente, io non acquisto il diritto di proprietà. E se glielo prendo lo stesso? E' un reato e un illecito sia penale che civile: posso denunciare penalmente perché abbia la condanna che gli spetta e agirò anche civilmente per avere la restituzione di quello che mi ha tolto, insomma il risarcimento del danno e così via. Fate attenzione questo vale anche per le amministrazioni, non è che l'amministrazione solo perché è tale, può rubare le cose. Se vuole comprare qualcosa deve fare un contratto. Nel diritto privato la regola è il contratto, cioè il consenso, i cambiamenti nella sfera giuridica dei destinatari avvengono con il consenso. E nel diritto pubblico come si acquista la proprietà? Con l'espropriazione: cioè qui l'acquisto della proprietà avviene a prescindere dal consenso. Anche se uno dovesse essere contento dell'espropriazione, essa non nasce dal consenso ma dal provvedimento autoritativo unilaterale imperativo della pubblica amministrazione. E' un illecito quindi? A limite come sarà il provvedimento di espropriazione? Illegittimo. Quando commetto un illecito, faccio una cosa che non si può fare, prendere senza il consenso la cosa altrui; quando faccio un provvedimento illegittimo, io faccio una cosa che si può fare, non è un illecito ma un provvedimento illegittimo. E' lecita l'attività della PA che fa provvedimenti amministrativi, a limite sarà illegittima cioè non perfettamente conforme alle norme: è diverso. Uno poi dice: "c'è il giudice della PA". Beh quando andiamo di fronte al giudice ordinario, noi trasciniamo in giudizio una persona che ha commesso un illecito e senza il nostro consenso ha fatto ciò che era vietato, ci ha rubato il bene. Quando trasciniamo in giudizio la PA, non trasciniamo in giudizio un soggetto che ha commesso un illecito (mi auguro), ma un soggetto che ha commesso un'illegittimità, cioè che non ha saputo bene applicare una norma che però dava un certo potere; l'amministrazione ha sempre un certo potere, si può essere accusati di illegittimità, nell'applicazione delle norme di legge, nell'interpretazione, ma non si può essere accusati di illiceità, è gravissimo perché significa aver rubato invece che espropriato, significa avere sequestrato invece che aver chiamato al servizio militare quando c'era per un anno un giovane, perché anche quello sarebbe un sequestro, se non ci fosse la legge che autorizza. Tutti i provvedimenti amministrativi, se non ci fosse la norma che li prevede, sarebbero degli illeciti. L'attività amministrativa è l'attività della PA che applica una qualche legge che

gli dà quel certo potere di supremazia e non oggettivamente per essere PA, ma a seconda del tipo di programma che porta avanti. Allora se sto facendo un procedimento espropriativo, certo che sono in posizione di supremazia, ma se non ho il potere di espropriare e l'immobile lo devo comprare, io non sono più in posizione di supremazia.

La Camera di commercio non ha il potere di espropriare, lo hanno soltanto ancora i Comuni; la Camera di commercio se vuole qualcosa se lo deve comprare, è in posizione paritaria, ha bisogno del consenso, oppure fa un accordo di programma con il Comune e si fa espropriare dal Comune per il fine che gli occorre. Una Camera di commercio che espropriasse starebbe rubando, sarebbe un illecito; ecco perché vi dico di fare attenzione, commettete delle illegittimità che non sono così gravi. Quando c'è una legge che mi dà un potere nei confronti del cittadino, per il consenso del cittadino è irrilevante ai fini del cambiamento nella sfera giuridica, lì c'è tutta la 241; quando invece il consenso del cittadino è fondamentale per produrre il cambiamento perché io il potere di espropriare non ce l'ho, quindi devo necessariamente fare un contratto di compravendita, a quel punto io sono in posizione paritaria.

Questa 241 ci insegna una cosa importantissima: la PA è in posizione di supremazia non sempre a priori e per il solo fatto di chiamarsi PA, ma esclusivamente quando esercita poteri che la legge conferisce.

Prima di deliberare il trattamento di deliberare un TSO, trattamento sanitario obbligatorio, nei confronti dell'utente folle che magari pretende di poter partecipare al procedimento e magari di poter dire la sua, mi raccomando uno dovrebbe dire: quale è la legge che prevede il TSO? Quella legge a quale amministrazione dà il potere di autorizzare il TSO? E voi vedrete quali sono i soggetti. Se non siete contemplati vuol dire che rischiate gli illeciti perché non state più esercitando un potere che è dato a voi, ma state commettendo un illecito con conseguenze civili e anche penali a seconda del tipo di illecito che commettete, quindi non date mai niente per scontato. Alle volte i problemi di competenza sembrano delle sciocchezze, ma attenzione perché il difetto di attribuzione. Se ho la competenza, quello che faccio non è un pezzo di carta ma un provvedimento amministrativo, anche se lo faccio su un fogliaccio A4. Io sono in posizione di supremazia quando esercito poteri che la legge mi conferisce, a me come amministrazione. Bisogna stare dentro l'attività amministrativa, altrimenti ci muoviamo nel campo dell'illiceità, non più nel campo dell'illegittimità. Il comma

1 ter, fondamentale “i soggetti privati preposti all’esercizio di attività amministrativa, assicurano il rispetto dei principi di cui al comma 1” e cioè se io Camera di commercio volessi affidare il Registro Imprese a un soggetto privato in modo che se lo gestisca da solo, non è che i diritti dei cittadini non esisterebbero più perché è un’impresa privata; l’impresa privata che fa attività pubblica ha gli stessi poteri e gli stessi obblighi dell’amministrazione.

Quindi per il cittadino che il trasporto invalidi lo faccia il Comune con i suoi mezzi e con il suo personale o che il Comune lo dia in appalto a una società privata, per l’invalido le cose non cambiano: i suoi diritti sono gli stessi, sia nei confronti dell’amministrazione sia nei confronti del soggetto privato.

Come vedete il discrimine è diventato il tipo di attività che si porta avanti; l’attività amministrativa sono le leggi, cioè la loro interpretazione che ci dirà se siamo di fronte ad un’attività amministrativa o no. Non per niente esistono gli avvocati, se fosse così facile fare le cose, noi avvocati non avremmo ragione di esistere, invece esistiamo numerosissimi proprio perché - per fortuna - le leggi non sono facili da leggere e da interpretare, sappiate che uno dei primi motivi che si fanno è “inammissibilità del ricorso” proprio perché si nega la natura provvedimento dell’atto che è stato impugnato e si dice, in pratica, che quello non è un atto amministrativo ma un atto privatistico per cui non andava impugnato davanti al giudice amministrativo ma davanti a quello ordinario nei termini di prescrizione.

Quindi non è semplice - al di là delle zone o dei bianchi e dei neri che sono chiarissimi, ci sono zone grigie dove c’è tutto lo spazio di discussione per capire se siamo in un’attività pubblica o privatistica. Sappiate però che il criterio guida orientativamente è che l’amministrazione agisce provocando cambiamenti nella sfera giuridica dei destinatari, cambiandone lo status; nel Registro Imprese una prima era un’impresa ancora non meritevole ...dopo l’iscrizione diventa un’impresa regolarmente iscritta la Registro. I provvedimenti cambiano la sfera giuridica del destinatario e la cambiano a prescindere dal consenso; quando questo può accadere unilateralmente, imperativamente, autoritativamente insomma queste tutte le parole del provvedimento amministrativo: è l’atto che fa la pubblica amministrazione da sola, non mi dite però che è la manifestazione di volontà, non è vero perché non c’è volontà, l’amministrazione non sanziona perché vuole sanzionare chi gli pare, applica le leggi, c’è solo discrezionalità, non iscriviamo o cancelliamo perché ci piace iscrivere o cancellare, ma applichiamo le leggi, non

siamo liberi, non è la manifestazione di volontà. Al limite preferisco applicare una legge se ho 3 persone, non faccio le sanzioni ma faccio altre cose, al limite in questo c'è la volontà nella scelta della legge, nell'interpretazione della norma che devo applicare, ma non così libertaria proprio per questa unilateralità, il nostro è uno stato di diritto. Se la pubblica amministrazione fosse un soggetto che, senza il consenso, può fare quello che gli pare, capite che saremmo nelle mani di Dio?

Il provvedimento amministrativo - la parola stessa ce lo dice "provvedere", "fare qualcosa" - cambia la realtà giuridica del destinatario e lo fa a prescindere dal consenso; ma allora quando in uno stato di diritto, possono esserci cambiamenti che io devo subire anche se non lo ho voluti? Solo quando me lo dice la legge che mi impone di subire questi cambiamenti ma non da parte di chiunque o da parte di qualunque soggetto che si chiama pubblica amministrazione, solo da parte di quella pubblica amministrazione in particolare. Noi sappiamo che nelle nostre sfere giuridiche non possiamo perdere diritti e acquisire obblighi senza il consenso, avremo sempre tutti i nostri diritti finché vorremo averli e gli obblighi che avremo li avremo perché li abbiamo voluti, fatta eccezione per i casi in cui la legge riconosce all'amministrazione il potere di togliermi un diritto o il potere di impormi un obbligo a prescindere dalla volontà. In questo articolo 1 ci sono i principi fondamentali del diritto in generale, non solo del diritto amministrativo.

Il comma 2 per me andrebbe affisso in tutti gli uffici: noi perseguiamo i fini, non applichiamo norme, regole, e lo facciamo come? "La pubblica amministrazione non può aggravare il procedimento se non per straordinarie e motivate esigenze, imposte dallo svolgimento dell'istruttoria" e cioè facciamo i passaggi procedurali minimi indispensabili per la legittimità del provvedimento finale, tutto quello che è superfluo lo eliminiamo a priori. Il principio di non aggravamento, l'attività amministrativa deve essere celere, rapida ed essenziale. Perché chiedo un parere? O perché è obbligatorio oppure perché non posso farne a meno, altrimenti non lo chiedo, non mi consulto con nessuno, non attendo istruzioni ma provvedo, decido, esercito quello che è il mio potere, non aggravamento inutile dell'attività amministrativa: hanno fatto un'autocertificazione? Benissimo, non chiedo un pezzo di carta in più, non controllo l'autocertificazione, ma provvedo, il controllo si farà in un altro momento. Io provvedo in base all'autocertificazione oppure in base al documento.

DOMANDA/INTERVENTO

Se uno dichiara il falso in fase di autocertificazione e io emetto il provvedimento, come mi comporto quando mi rendo conto che ciò che è stato dichiarato non corrisponde a verità?

RISPOSTA

Semplicemente, innanzitutto in base alle false dichiarazioni - così come vi dice di fare la legge, art. 21 e il testo unico, cioè la 445/2000 - si annulla l'atto e si fa la denuncia alla Procura per l'illecito penale. Ma la 445 del 2000 lo dice espressamente: non ci sono responsabilità per l'amministrazione che abbia provveduto in un determinato modo in base alle false dichiarazioni degli utenti; segno questo che per il legislatore voi dovete provvedere, poi lui si assumerà le sue responsabilità. Certo noi abbiamo la responsabilità del controllo, ma insomma ci organizzeremo in modo tale che i controlli ci siano, ma non che siano sempre e dovunque su tutto. Li faremo a campione dove - secondo l'esperienza - le probabilità di false attestazioni sono più frequenti e anche più gravi.

Noi comunque dobbiamo muoverci: in questo sta il diritto del cittadino. Immaginate voi che andate ad iscrivere qualcuno a scuola: direste una falsità? No, quello che dichiarate è tutto vero, quindi perché vi devono ritardare l'iscrizione per stare a controllare la verità di quello che avete certificato? E' un ritardo ingiustificato.

Stessa cosa per il cittadino che viene da noi: non partiamo dal presupposto che solo perché vengono gli utenti delle Camere di commercio, siano dei falsari ...tanto se uno vuole fare il falso lo fa anche con documento. E' una questione di cultura, quando vediamo una patente, non ci viene in mente che possa esser stata fatta la notte prima e quindi non la controlliamo.

Qui cominciamo a vedere i principi fondamentali: intanto siamo in posizione di supremazia e non paritaria, ma non sempre. Ecco perché è fondamentale conoscere le leggi perché noi dobbiamo poter dire al cittadino che, voglia o non voglia, è costretto a subire, perché c'è la legge. E nell'applicare questa legge, ci ispireremo a questi principi di celerità - il non aggravamento che è anche economicità.

Attenzione poi, siamo trasparenti. Per trasparenza ora si intende "accedere ad atti". Ma io dico sempre: "si può accedere ad atti che non sono stati fatti?" E allora prima dell'accesso, il cittadino ha diritto al provvedimento; la vera

trasparenza è intanto farli questi atti perché se non li facciamo a che cosa possono accedere? Quale sarebbe la novità dell'accesso se non ci fosse una novità più grande prima che è appunto l'obbligo di farli, l'obbligo di provvedere! Provvedere è una forma di trasparenza: l'amministrazione che dice quello che pensa, sì o no, lo dice subito, il più presto possibile. Noi non dovremmo aspettare i termini, se il cittadino arriva e certifica tutto quello che serve, dovremmo farlo subito, perché ritardare? In base a queste autocertificazioni non c'è bisogno di fare altro, va tutto bene oppure no. Prima della 241/90 le amministrazioni avevano soltanto l'obbligo di procedere, arrivava l'istanza, la guardavano, la portavano su un tavolo che la avrebbe lavorata e basta: non erano tenute a fare altro, semplicemente obbligo di procedere. Arriva la 241 che darà l'accesso all'art. 22, ma lo dirà perché prima all'art. 2 ha detto che le amministrazioni sono trasparenti, non mi lasciano così che non so ...chissà quando e quel è peggio chissà se mai procederanno! Chi ha studiato diritto amministrativo prima del 1990 lo sa che c'erano pagine e pagine dedicate al "silenzio della pubblica amministrazione", tutte le possibili categorie: silenzio-assenso, rifiuto, rigetto, inadempimento ...c'era di tutto, le varie reazioni a seconda del tipo di silenzio ...e non c'era esame di diritto amministrativo nel quale, in qualche modo, non si finisse per parlare del silenzio della pubblica amministrazione, o comunque il silenzio sui ricorsi gerarchici, sulle istanze, le reazioni e le tutele del cittadino contro i silenzi.

Con la 241 questa cosa non dovrebbe avere senso perché le pubbliche amministrazioni non dovrebbero stare zitte: hanno l'obbligo di provvedere; un obbligo tutelato fino al punto che il non provvedere è diventato "omissione di atti d'ufficio" e per le amministrazioni che non provvedono sulle istanze dei cittadini, nei 30 giorni da quando sono state diffidate, c'è il reato, fino a due anni di reclusione. E se c'è un reato, figuriamoci se non c'è l'illecito civile: c'è il diritto al risarcimento del danno che quel mancato provvedimento mi ha procurato.

Alle volte per un'attività commerciale prima di fare la domanda, bisogna già avere il locale, essere pronto per partire e se il ritardo dell'amministrazione provoca la spesa di soldi che si potevano risparmiare se avessero provveduto per tempo, ebbene questo danno diventa risarcibile.

Ecco perché vi dico di non ritardare: il cittadino che ha fatto un'istanza fatta bene, prendendosi le responsabilità che si è dovuto assumere perché ha autocertificato oppure, non volendosi assumere responsabilità ha presentato tutti i certificati necessari, perché questo cittadino non deve avere nel più breve tempo

possibile il provvedimento? E' in questo senso che dobbiamo cambiare! Anche perché il nostro ritardo - uno ha autocertificato 10 cose, una non me l'ha autocertificato e l'ho dovuta acquisire d'ufficio e questo è giusto perché non avevo il pezzo di carta per andare avanti - è giustificato. Lui ha autocertificato tutto sì, solo che io non so se a lui si applica la legge che lui dice, allora ho bisogno di un parere legale; una legge appena entrata in vigore non so come si applica, beh è appena entrata, ci sono precedenti ... effettivamente non è un ritardo ingiustificato.

Ma al di là di queste ragioni capite che c'è il ritardo colpevole dell'amministrazione, perché anche un'amministrazione che non si organizza, che vede che nei propri uffici si accumulano pratiche e non viene organizzato uno smaltimento del ritardo, una qualunque cosa, una amministrazione che non si preoccupa di intervenire tempestivamente e celermente, è un'amministrazione sicuramente colpevole.

E adesso le cause di responsabilità e ritardo si fondano su questo, si rimprovera l'amministrazione quando il ritardo diventa qualcosa di cronico a cui neanche si cerca di porre rimedio; diverso è andare in giro e dire: "sì noi siamo in ritardo però abbiamo 10 in maternità, non possiamo assumere nessuno perché poi le Finanziarie ci impediscono di assumere, abbiamo 5000 pratiche da lavorare secondo l'ordine cronologico e ci siamo organizzati in questo modo".

Quando l'amministrazione non è in grado di dimostrare di essersi preoccupata di provvedere per tempo, quella è colpevole, ecco perché vi dico che poi è una preoccupazione di trasparenza: provvedere nel minor tempo possibile.

Il comma 4 bis dell'art. 2 ci dice due cose: o provvedete voi nei termini oppure decorsi i termini di cui ai commi 2 o 3 (i termini sono quelli per legge o quelli che vi siete dati voi con un regolamento), il ricorso avverso il silenzio - ai sensi dell'art. 2 bis della legge 6 dicembre 1971, n. 1034 e successive modificazioni (è la legge sulla procedura amministrativa modificata nel 2000), può essere proposto anche senza necessità di diffida all'amministrazione inadempiente fintanto che perdura l'inadempimento e comunque non oltre un anno la scadenza dei termini per provvedere. E' fatta salva la riproponibilità dell'istanza e vi spiego: nel 2000 l'importante riforma della procedura amministrativa ha previsto che - visto che non c'era l'obbligo di provvedere - allora facevo l'istanza, diffidavo l'amministrazione, silenzio, allora che facevo? Andavo dal giudice e gli chiedevo di dichiarare che loro avevano l'obbligo di

provvedere. Il TAR dopo tre o quattro anni, faceva una sentenza in cui dichiarava l'obbligo di provvedere, magari veniva impugnata e andava al Consiglio di stato altri tre o quattro anni e così dopo otto anni avevamo finalmente un obbligo di provvedere con sentenza definitiva, passava in giudica e poi andava a fare il giudizio di ottemperanza. Nel frattempo magari la legge era cambiata e quel diritto che avevo prima, poi non ce l'avevo più.

Nel 2000 il cambiamento è radicale: si va subito dal giudice amministrativo quando c'è il silenzio e gli si chiede subito la nomina del commissario ad acta; il giudice normalmente assegna un termine, altri 30 giorni, e già nomina un commissario che decorsi normalmente i 30 giorni, si sostituirà all'amministrazione con spese a carico della stessa oltre al risarcimento per danno. In sostanza adesso, in genere quando c'è un silenzio, le amministrazioni provvedono per non avere le spese, altrimenti supponiamo amministrazioni che intendano proprio tenere ferma la posizione, ma insomma in 4 o 5 mesi c'è il provvedimento fatto dal commissario ad acta.

Per darvi un'idea, in base alla legge 2000 questa procedura andava fatta previa diffida, adesso vado dal giudice direttamente, quindi a maggior ragione diventa importante rispettare il termine, altrimenti voi avrete il rischio di dovervi fare carico di spese legali; dopo un'istanza, decorso quel termine, siamo esposti alla speciale procedura per reagire contro il silenzio e anche se provvediamo appena ci notificano il ricorso provvediamo, ci faremo comunque carico delle spese legali fino a quel momento. Questo è il minimo, dovremo risarcire le spese legali per andare dall'avvocato che ha preparato il ricorso contro il silenzio e poi sono responsabilità che gravano personalmente su chi è responsabile del ritardo, cioè su chi, potendo organizzare, non ha neanche organizzato in modo tale che quei ritardi non ci fossero. Diventa fondamentale il rapporto con l'URP perché dire all'utente che il termine dovrebbe essere 30 giorni ma che normalmente provvedono al settantesimo, farà sì che l'utente non andrà dall'avvocato a spendere soldi; fondamentale diventa qui la trasparenza, il dialogo con il cittadino.

DOMANDA/INTERVENTO

Tutto questo almeno che il silenzio non abbia già il valore di consenso? Mi sembra che adesso il decreto sulla competitività si appresti o abbia già fatto?

RISPOSTA

Si, l'art. 20 è diventato sempre un silenzio/assenso perché quando parliamo di conclusione di provvedimento, l'obbligo di provvedere esiste dolo laddove il silenzio non sia già per legge un provvedimento. Se la legge mi dice che stando zitto, l'istanza è respinta o l'istanza è accolta, ovviamente non c'è bisogno che io lo ribadisca in forma espressa.

Questo sempre se non ci sono particolari ragioni che rendono comunque necessario il provvedimento espresso e avrà rappresentato l'utente. Se l'utente ha bisogno per esempio di un certo atto per un finanziamento europeo e necessita di dover documentare l'accoglimento non con il silenzio ma con il provvedimento, avrà bisogno di un pezzo di carta. Vorrà dire che noi faremo sotto silenzio altri 20 provvedimenti ma il suo lo faremo, nei termini, nero su bianco.

La duttilità, tutti i procedimenti seguono una certa strada, cioè magari se sfruttiamo il silenzio, li valutiamo, se vanno bene, li mettiamo da parte e facciamo passare il termine, se qualcuno ha bisogno questa procedura deve essere modificata in considerazione di questa necessità e, se non abbiamo tenuto conto di questa necessità, l'utilità di questo meccanismo, perché comunque non dimentichiamo che - e su questo io non sono s'accordo - cioè se il silenzio è diventata una forma del provvedimento amministrativo, secondo me, per ragioni di economicità e di efficienza ed efficacia, le amministrazioni dovrebbero poterlo sfruttare, però c'è chi sostiene che comunque il cittadino ha diritto al provvedimento scritto.

Quindi il silenzio significa solo che lui può fare le cose, ma ciò non toglie che non abbia diritto al pezzo di carta scritto. Secondo me lo deve dire lui, se ci serve per qualche motivo, lo faremo, altrimenti, per ragioni di economicità, direi che bisogna muoversi e privilegiare la forma, anche perché quando provvediamo silenziosamente, siamo esonerati dall'obbligo di motivazione perché il provvedimento silenzioso per legge è un provvedimento senza motivazione, siccome la motivazione porta via almeno una mezz'ora di ragionamento e di tempo, io direi che questa è una ragione di economicità tale da incrementare lo sfruttamento di queste procedure che prevedono il silenzio.

DOMANDA/INTERVENTO

C'è un interesse a procedere per ottenere eventualmente un provvedimento esplicito oppure manca presupposto processuale per poter operare?

RISPOSTA

Il cittadino deve sempre motivare il suo interesse, quindi in caso si un provvedimento favorevole; certo è difficile immaginare l'interesse del cittadino destinatario del provvedimento sfavorevole a voler attivare questa procedura. Ma magari il suo concorrente potrebbe invece avere interesse a che voi facciate questo provvedimento che state ritardando e quindi questa procedura ve la attiva il concorrente.

Non bisogna pensare che l'utente è solo il destinatario immediato dell'atto, ma sono anche tutti i destinatari indiretti, quelli che magari noi non conosciamo ma che comunque esistono e hanno questi diritti.

Il termine per provvedere è di 30 giorni, anche per i procedimenti d'ufficio, in generale è 30 giorni se non è diversamente stabilito. In linea generale il criterio è che se non abbiamo altre cose, tutti i procedimenti non dovrebbero mai essere lasciati aperti oltre il 30° giorno, questo è il termine entro cui bisogna provvedere salvo che non ci siano delle straordinarie, motivate esigenze istruttorie che giustificano un provvedimento oltre questo generale termine di 30 giorni. La 241 vuole che se, non è diversamente stabilito per legge, il termine è questo.

DOMANDA/INTERVENTO

Ma secondo lei, nel procedimento sanzionatorio può applicarsi il termine di 30 giorni per l'emanazione dell'ordinanza oppure è più corretto e sostenibile giudizialmente che invece si applichi il termine prescrizionale previsto dalla 689?

RISPOSTA

Io su questo ho una mia opinione, penso che entro il termine prescrizionale il procedimento deve esser fatto partire, però poi tendenzialmente andrebbe concluso nei 30 giorni. Quindi fatto l'accertamento e notificato, voi avete 5 anni per mandare il rapporto all'organo che deve fare l'ordinanza-ingiunzione, ma da quando questo viene ricevuto, lui ha 30 giorni. Per me vi dovrete organizzare in questo modo, anche perché questo dovrebbe garantire una certa celerità e l'applicazione della sanzione.

Io parto da questo presupposto, preferisco in via interpretativa e comunque come criterio, perché poi non ci dimentichiamo che noi qui dobbiamo mettere in evidenza i criteri generali che debbono poter valere per tutti i possibili

procedimenti quello di tener conto di questo termine generale che c'è sia per i procedimenti su istanza di parte che per quelli d'ufficio, che è di trenta giorni cioè dovremmo organizzare in modo tale che entro trenta giorni il procedimento sia concluso, che poi quello che importa è poter dimostrare che abbiamo tenuto conto di questo termine questo, poi se per necessità istruttorie, per esempio l'audizione del tizio, il termine inizierà da quando avremo fatto l'audizione, questo ci fa sapere che dobbiamo organizzarci tenendo conto del termine di trenta giorni.

DOMANDA/INTERVENTO

La mia osservazione di prima appunto riguardava il fatto che comunque mi sembra che all'interno di questa nuova modifica alla legge 241 ci sia una norma che va nel senso della irrilevanza di vizi formali e procedurali.

RISPOSTA

Però attenzione sul “termine”, perché voi dovete sempre distinguere l'illegittimità dall'illiceità, se avete fatto un provvedimento sanzionatorio giusto oltre il termine, per questo motivo probabilmente non viene annullato proprio perché comunque è giusto il fatto che sia fatto così, cioè non toglie però, che ci sia una responsabilità risarcitoria per il ritardo.

Attenzione quando siamo in questo ambito, perché lei è giovanissima, e quindi non è detto che passerà la sua vita nell'ufficio sanzioni, magari le toccherà andare al registro imprese, agli artigiani, all'ufficio relazioni con il pubblico dove invece e comunque sia, non dimentichiamo che ci può essere il vicino che ha visto un certo comportamento che ha subito per un anno, un comportamento illecito che gli ha causato danni perché voi non avete fatto la sanzione termini, attenzione perché adesso i cittadini si rivolgono alle associazioni, si fanno delle cause pilota diciamo che vogliono essere educative per introdurre certi principi, quindi la responsabilità risarcitoria può arrivare dove meno l'aspettiamo, io vicino potrei dire che se voi aveste sanzionato nei termini il mio vicino concorrente lui non avrebbe potuto continuare questo suo comportamento per il periodo in cui l'ha continuato provocando questo, questo e quest'altro danno.

Quindi la vostra sanzione è perfetta dal punto di vista della legittimità ma dal punto di vista della liceità, cioè del fatto che io avevo diritto di avere il vostro provvedimento entro un certo termine, non ci siamo perché c'è la violazione dell'obbligo di provvedere, perché teniamo distinti questi due campi quello che è

l'atto da quelli che sono poi i comportamenti cui comunque l'amministrazione è tenuta. Per cui voi come amministrazione avete il dovere di organizzare il procedimento secondo i criteri di efficienza, celerità, economicità, pubblicità e trasparenza e non aggravamento, organizzare il procedimento tenendo conto che c'è un termine e quindi cercando di fare in modo, in base a quanti siete, a come siete organizzati nell'ufficio ecc., comunque l'importante è poter dimostrare a chiunque, un giorno, possa rimproverarvi qualcosa, dimostrargli che voi avete tenuto conto anche del termine.

DOMANDA/INTERVENTO

Ma fare un provvedimento oltre il termine comporta una consumazione del potere o no?

RISPOSTA

No, mai. Generalmente la scadenza del termine comporta soltanto la violazione dell'obbligo di provvedere nel termine che automaticamente non comporta responsabilità, perché se oggettivamente ...*ad impossibilia nemo tenetur*, se quel termine lo potevo rispettare, responsabilità non ci sono, come pure mi organizzo per ... ma poi le domande sono cinquemila, pensare che poi uno in 30 giorni provveda su cinquemila domande è impossibile, siamo fuori dalla grazia di Dio ...la legge dice una cosa, ma la realtà è un'altra. L'importante è avere questo tipo di preoccupazione, sapendo comunque che la scadenza è sempre violazione di quest'obbligo di provvedere nei termini ma mai esaurimento o consumazione del potere; addirittura il provvedimento silenzioso non vi toglie il potere, cioè il fatto che ci sia il silenzio non vi toglie la possibilità di confermare, magari se è opportuno farlo, spiegandone le ragioni giuridiche, aggiungendo quella motivazione che al provvedimento silenzioso mancava. Insomma il potere non si esaurisce fino al punto che il cittadino usa lo strumento processuale, cioè si rivolge al giudice perché gli nomini un commissario ad acta e voi siete ancora in tempo per provvedere. E' importante organizzarsi perché la violazione del termine non significa non avere più il potere, perché il potere c'è sempre, per fortuna non diventa un illecito, ma rimane un atto illegittimo.

Quindi mi raccomando la prima preoccupazione deve essere il termine, anche perché a maggior ragione adesso che si generalizza - con la conversione in legge sulla competitività - il silenzio assenso, bisogna cercare di organizzarsi

perché se non provvediamo, una volta scaduto il termine è come se avessimo detto “sì” all’istanza.

Attenzione a questo quindi. Noi abbiamo sempre il potere, ma quale potere dopo che scade anche il termine su un silenzio significativo? Il potere di intervenire in auto-tutela, annullare il provvedimento silenzioso favorevole e, motivando, costituire il provvedimento nostro negativo; però, come sapete, l’intervento in auto-tutela è come aver fatto l’atto e accorgersi di aver sbagliato.

L’auto-tutela dovrebbe intervenire in tempi brevi e ragionevoli, dipenderà dal tipo particolare di provvedimento, sappiate però adesso che nel momento in cui si generalizza il silenzio-assenso, e quindi sui procedimenti amministrativi il silenzio equivale ad assenso, attenzione perché diventa ancora più urgente l’organizzazione in vista di una conclusione. Vorrà dire che appena arriva l’istanza di parte o la richiesta dell’ufficio, dovremo immediatamente fare una prima valutazione: se va tutto bene non la lavoriamo e lasciamo che si formi il silenzio, ma se c’è qualcosa per cui non dobbiamo lavorarla, approfondire in modo da poter provvedere negativamente prima che si formi il silenzio.

Dovremmo cambiare il modo di impostare il nostro lavoro, questo per cercare di evitare l’auto-tutela, sapere che ti hanno iscritto ma che da un momento all’altro ti possono cancellare perché si accorgono dopo di aver sbagliato, sapere che ti danno un’autorizzazione e che da un momento all’altro te la possono togliere e questo crea un’incertezza e poi questo aprirebbe un contenzioso spaventoso, anche perché poi l’auto-tutela bisogna anche saperla fare, quindi la delicatezza dell’attività di autotutela anche dal punto di vista della certezza dei rapporti giuridici. Prima ancora dei silenzi dovremmo essere noi che prima della scadenza del termine diciamo sì o no, quello che pensiamo e perché lo diciamo. E’ verso questo di tipo di organizzazione che dobbiamo andare; ciò comporterà il fatto di studiare subito le pratiche in modo tale da accantonarle se vanno bene, poi le lavoreremo nei termini, altrimenti bisogna intervenire rapidamente sull’istanza del privato. Mi raccomando questa nuova mentalità, questo servizio, questa trasparenza. L’amministrazione se vuole continuare ad avere un senso, deve fare tutto prima che scadano i termini.

L’articolo 3 non ha subito innovazioni, ma d’altronde è l’articolo sull’obbligo di motivazione che è un’altra forma di trasparenza. L’amministrazione trasparente è quella che, nel più breve tempo possibile, comunque non oltre il termine, non solo dice sì o no sulle istanze - siano esse di

parte siano esse d'ufficio - ma soprattutto ne spiega le ragioni giuridiche che dovrebbero essere sempre il fondamento di ogni nostra risposta al cittadino per spiegargli quello che facciamo in base ad una qualche norma che avremo visto ma anche letto. Perché anche questo è diritto del cittadino che leggiamo le norme, che le verifichiamo che non ci fidiamo a priori. E questo è il cittadino-utente, cioè quello che non è costretto ad andare in libreria a comprarsi un libro per trovare quello che dice la legge, ma che addirittura nell'atto trova tutto.

L'articolo 3 bis, l'uso della telematica per conseguire maggiore efficienza nella modifica. Nella loro attività amministrativa, le amministrazioni pubbliche incentivano l'uso della telematica nei rapporti interni, tra le diverse amministrazioni e tra queste e i privati. Rapporti interni: possibilmente uno dovrebbe essere organizzato in modo tale che tutti gli uffici siano l'uno in rapporto con l'altro.

Il computer non come un semplice mezzo per scrivere e stampare ma la telematica come forma di una rapida comunicazione tra amministrazioni; un continuo potersi consultare, confrontare e rapportare laddove possibile.

L'uso della telematica dovrebbe aiutarci a darci un'organizzazione procedimentale che tenga conto di tutti questi complicati criteri dell'azione della P.A. Bisogna studiare il procedimento, ma studiarlo prima, non è che arriva l'istanza e noi lì non sappiamo ... altrimenti non ce la faremo mai.

Bisogna che l'amministrazione sia preparata prima alle varie ipotesi: se arriva un'istanza volta all'applicazione di questa norma, il procedimento avverrà, potenzialmente, in questo determinato modo, cercando di saltare i passaggi inutili, facendo le cose indispensabili, distinguendo tra ciò che è doveroso e ciò che è facoltativo - perché anche questo è fondamentale - in una attività amministrativa che si ispira a principi di celerità diventa essenziale che voi sappiate distinguere nei procedimenti che curate, ciò che è obbligatorio da ciò che è facoltativo. Ciò che è obbligatorio non potete non farlo, ma ciò che è facoltativo va fatto solo se è indispensabile altrimenti diventa una cosa antieconomica, un aggravamento inutile del procedimento amministrativo. Tutti questi pensieri, anche di organizzazione del lavoro particolare e generale per evitare spese e antieconomicità e anche danni agli utenti, dovrebbero essere affidati al responsabile del procedimento. La mente pensante è un dipendente che organizza il procedimento che è affidato alla sua responsabilità in modo tale da cercare di definirlo facendo ciò che è obbligatorio per forza, ciò che è facoltativo solo se

fosse indispensabile e tutto questo nel più breve tempo possibile e comunque non oltre il termine che gli è assegnato per provvedere, salvo che la sua mente pensante non ritenga, ma con consapevolezza, che sia preferibile perché ha altri procedimenti da portare avanti, sfruttare il silenzio-assenso o il silenzio-diniego. Il silenzio dovrebbe essere una scelta consapevole delle amministrazioni che dicono “qui posso stare zitta” e allora scelgo di stare zitta, non che sto zitta perché non ho fatto in tempo a provvedere come avrei voluto e come sarebbe stato giusto. Quindi un agire consapevole da parte dell’amministrazione - e l’unico che può fare questo - è il responsabile cioè la mente organizzativa. Attenzione, vedete che la 241 è stata modificata e sono stati introdotti anche i titoletti ai vari articoli; se osservate l’articolo 4 si chiama “unità organizzativa responsabile del procedimento”: il responsabile prima che una persona fisica, mente pensante vera e propria ...è una unità organizzativa perché i procedimenti sono affidati innanzitutto ad una struttura con a capo un dirigente o comunque anche dove non c’è un dirigente, perché la 241 vale anche per amministrazioni prive di personale con qualifica dirigenziale, i procedimenti devono essere affidati ad una unità organizzativa. Il procedimento concreto è assegnato dal dirigente a se stesso oppure a uno degli addetti all’unità.

L’applicazione della 241 richiede innanzitutto da parte delle amministrazioni questo regolamento di organizzazione; ogni amministrazione deve dire: “allora io in base alle leggi che mi riguardano, sono responsabile di dieci provvedimenti - nel vostro caso procedimenti sanzionatori, artigiani, registro imprese, uffici promozione, URP - questi procedimenti li assegno e qui dipende: ci saranno Camere di commercio con tre dirigenti? Saranno divise in tre settori e i procedimenti saranno divisi tra loro.

Questo regolamento in cui si individua l’unità organizzativa, non le persone fisiche, è quello che si dà in pasto al pubblico. Comma 2: le disposizioni adottate ai sensi del comma 1 sono rese pubbliche, non c’è necessità di trasparenza, lo affiggete all’albo e avete fatto però, se volete essere trasparenti sarà l’URP che spiegherà a tutti i cittadini il modo in cui è organizzata. Ma vedete questa è una organizzazione aprioristica: io so che, se farò una istanza per l’albo artigiani, sarà curata da un ufficio con al vertice un dirigente delle vostre colleghe, se al registro imprese l’ufficio, con il dirigente delle vostre colleghe, se ho un problema sanzionatorio sarà l’ufficio delle altre colleghe in astratto. Poi però quando io farò l’istanza per il procedimento concreto, a quel punto viene individuato il

responsabile di quel procedimento che non è più l'ufficio, ma una persona fisica, adesso c'è il procedimento vero, non stiamo più parlando delle astrazioni ma parliamo della realtà: è partito un procedimento con una istanza che deve essere definito entro un termine, che deve essere definito facendo tutto ciò che serve per definirlo al meglio e chi si deve occupare di questo? Una persona fisica, non più un ufficio.

Il regolamento generale non dovrebbe prevedere già i nomi dei responsabili dei procedimenti perché questo significa imprigionare la libertà organizzativa del dirigente, che invece dovrebbe potere oggi nominare un collega, domani un altro; se il collega va in malattia, si trasferisce, va in pensione mica dovrò cambiare il regolamento generale per dire a tutti chi è il responsabile dei procedimenti? E' una libertà organizzativa del dirigente perché è lui che risponde del risultato e cioè procedimenti tutti definiti nel minor tempo possibile facendo il minimo indispensabile; in vista di questo risultato, lui si organizza come gli pare, compreso il fatto che non nomina nessun responsabile del procedimento, fa tutto lui e si assume lui la responsabilità organizzativa e quelli del suo ufficio semplicemente eseguono le sue direttive, di regola discrezionalmente come ritiene più opportuno.

Il responsabile di procedimento però è responsabile di un procedimento concreto, una volta che è partito, e io cittadino ho diritto di conoscere il responsabile non prima di fare una istanza - l'URP non dovrebbe potermi dire il responsabile del procedimento perché l'URP mi dirà "guardi quando lei ha fatto l'istanza le sarà assegnato un responsabile di procedimento".

In linea generale, l'URP cui si rivolgono coloro che non hanno ancora fatto partire procedimenti, ma che debbono farli partire e vogliono avere informazioni, vogliono sapere in quanto tempo il procedimento si conclude, le certificazioni che devono presentare, i moduli che debbono usare, a chi si dovranno rivolgere e vogliono sapere tutto su procedimenti futuri: non dovrebbe sapere nulla ancora del responsabile di procedimento, per cui quando poi il procedimento parte potrà sapere chi è assegnato come persona fisica con cui potersi rapportare ai fini del procedimento che in particolare è stato avviato con l'istanza.

Questo responsabile di procedimento quindi, che è sempre una persona fisica cui è affidato il procedimento non in astratto - perché il procedimento in astratto non è affidato ad un singolo - ma all'unità organizzativa cui fa capo il dirigente che poi risponde dei risultati, cioè che risponde della capacità di

organizzare tutti quei procedimenti di un certo tipo, tenendo conto del termine finale, non valuto come cura il procedimento concreto, ma lo valuto per la sua capacità di organizzare tutte le migliaia di procedimenti che arrivano nel suo ufficio e che lui deve portare avanti nei termini, avendo a disposizione solo magari “2 gatti” ...e due computer.

Il responsabile del procedimento singolo lo valuterò in base alla capacità di organizzare il singolo procedimento, ma con responsabilità soltanto disciplinari perché lui sta eseguendo, è una mansione lavorativa quella della responsabilità del procedimento concreto.

Questo responsabile di procedimento di che cosa si deve occupare? Di valutare le condizioni di ammissibilità - questa è la prima valutazione - legittimazione, presupposti rilevanti per l’emanazione del provvedimento. Questa dovrebbe essere una grande abilità del responsabile di procedimento per valutare al volo le istanze, subito sui requisiti principali: è ammissibile o non è ammissibile, chi me l’ha presentato era legittimato o se non lo era, quello che mi manca; valutazione immediata di ammissibilità e ricevibilità dell’istanza e sulla completezza dal punto di vista istruttorio.

La lettera b) dell’art. 6 è fondamentale anche se è, di solito, completamente ignorata; accerta d’ufficio i fatti, disponendo il compimento degli atti all’uopo necessari, adotta ogni misura per l’adeguato e sollecito svolgimento dell’istruttoria - vedete la mente pensante? Senza aggravare il procedimento inutilmente, perché il responsabile lo sa e la prima cosa che fa è leggersi la 241, lui accerta d’ufficio i fatti, lo farà con l’uso della telematica se possibile, consulta gli altri uffici e le altre amministrazioni tramite i sistemi informatici, si organizza, chiede al dirigente.

In particolare può chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee; nel 1990 non c’erano le norme sull’autocertificazione, se non hai i mezzi puoi chiedere all’interessato informazioni, quello che ti occorre, puoi esperire accertamenti tecnici e ispezioni. Il responsabile del procedimento può eseguire un sopralluogo ove l’ufficio si sia organizzato in questo senso, ordinare esibizioni documentali. Bisogna organizzarsi affinché questi poteri siano attuati, se non li usiamo vuol dire che è antieconomico usarli: se chiediamo l’ispezione per sapere se in un posto c’è un’attività commerciale, se chiediamo ai vigili vorrà dire che è più economico chiederlo ai vigili anziché mandare un nostro dipendente a farlo. Organizziamoci,

ci vuole un po' di duttilità; siamo abituati a ragionare pensando di non poter fare, guardate qui abbiamo tutti i poteri - come pure tante volte quando chiediamo delle cose che sembrano delle cortesie ...guardi che forse lei ha sbagliato, le chiedo la cortesia di correggere e indubbiamente sempre bisogna essere cortesi, però stiamo esercitando questi poteri, non è una cortesia che ci fanno: in qualità di responsabile del procedimento ai sensi dell'art. 6 lettera b, le chiedo di rettificare, di autocertificare, di esibirmi alcuni documenti, è un ordine che stiamo dando, da parte dell'utente ci dovrebbe essere la consapevolezza che non stanno facendoci una cortesia. Questo è importante nell'impostazione dei rapporti, la rettifica di un'istanza erronea, un'autocertificazione per avere una prova di un fatto che ci manca, non è una cortesia che ci fanno, è un ordine che hanno ricevuto sia pure in toni cortesi e quindi stanno ottemperando all'ordine ricevuto. Da parte nostra un conto è dire ...speriamo che me lo faccia, un conto è dire: guardi che se lei lo fa, io provvedo, se lei non me lo fa, io non provvedo motivando in questo modo: non posso provvedere perché mi manca un elemento indispensabile e non ho altro modo per acquisirlo che non questa richiesta che ho fatto, cui non mi è stata data risposta. Se siamo in ritardo dopo aver esercitato questi poteri perché non adempiono a quanto abbiamo chiesto nell'esercizio di questo potere, il ritardo è giustificato; cambia l'impostazione rispetto a quando crediamo che sia una cortesia, farci un'autodichiarazione, dichiararci qualcosa, darci un documento che ci occorre e così via. Certo noi sappiamo che tendenzialmente dovremmo accertare d'ufficio, quindi se non accertiamo d'ufficio ma stiamo chiedendo, vorrà dire che ci sarà un motivo, altrimenti noi preferibilmente cerchiamo d'ufficio. Così come è organizzata la lettera b): innanzitutto accertiamo d'ufficio, avvalendoci della telematica se possibile, se non è possibile usiamo gli strumenti successivi, le ispezioni, gli accertamenti tecnici, il rilascio di dichiarazioni, di rettifiche ...insomma la lettera b) direi che bisogna forse tenerla nella porta interna dell'ufficio, noi ce la stampiamo in grande in modo che la vediamo e sappiamo, come responsabili di procedimento, i poteri che abbiamo.

In funzione di questi poteri potrebbe essere importante che la nomina del responsabile avvenga con atto scritto, in modo che di fronte all'utente che dice: e perché devo dargliela a lei questa cosa che mi chiede? Noi possiamo rispondere che siamo i responsabili di procedimento e abbiamo i poteri cui all'art. 6 lettera b). E anche verso i colleghi ...perché immaginate di dover chiedere a una scuola sperduta del Trentino Alto Adige se per caso nel lontano 1959 qualcuno ha

conseguito la quinta elementare. Un conto è dire: scusi mi fa la cortesia di ..., un conto è dire: guardi sono il responsabile del procedimento devo concluderlo entro 30 giorni, la prego entro 10 giorni di darmi conferma di questa circostanza che devo accertare d'ufficio.

Cambia il rapporto, un conto è che l'altra amministrazione crede di farci una cortesia, un conto è che invece si renda conto che ha anche una responsabilità disciplinare se non altro, nei vostri confronti, perché c'è l'obbligo dei 30 giorni: avete avviato un procedimento d'ufficio, avete fatto una richiesta che vi serve ai fini del vostro procedimento, loro debbono dare al massimo entro 30 giorni la risposta che vi occorre. Cambiano le cose, cambia l'efficienza, se ti fanno una cortesia ci mettono 30 giorni, se sanno invece che è una cosa che sono tenuti a fare magari già subito ti danno la risposta, perché non vi stanno facendo un favore; quando chiedete delle cose c'è un sub-procedimento cui si applicano gli obblighi di conclusione che abbiamo visto prima: un procedimento d'ufficio, cioè un'istanza di un'altra amministrazione che chiede una certa certificazione, devono darvela nel più breve tempo possibile altrimenti comunque, non oltre i 30 giorni.

DOMANDA/INTERVENTO

Faccio un riferimento concreto, per esempio, agli accertamenti che facciamo noi come commissioni artigianato rispetto ad alcune attività. Le leggi regionali in Abruzzo prevedono come unico soggetto di accertamento i comuni e spesso loro hanno delle difficoltà ad intervenire e su alcune modifiche, per esempio, non c'è una previsione ben specifica. Quindi richiamandoci a questo articolo 6 comma b, attraverso l'amministrazione pubblica effettivamente noi potremmo in qualche maniera...

RISPOSTA

...Si perché questa è norma generale e, almeno che non sia espressamente sostituita, è una norma che vale sempre e anzi qualunque norma regionale dovrebbe essere interpretata comunque alla luce di questi criteri, quindi questi sono i poteri come responsabili di procedimento.

Dire "sono in ritardo perché ho chiesto al Comune e non mi hanno fatto sapere niente" ...se non avete usato queste forme di sollecitazione "ricordatevi che ve lo chiedo come responsabile di procedimento" che sto curando, ho dei termini da rispettare... Avete a vostra volta il massimo di 30 giorni, attendo

comunque risposta, oppure attendo di sapere che impediscono di provvedere su questa istanza, se non avete fatto tutto questo voi avete responsabilità sul vostro cittadino/utente e ora lo chiamiamo veramente così, capite quanta attenzione c'è perché si possa provvedere nel miglior modo possibile nel rispetto dei termini.

Quindi è importante avere presente questa norma, perché adesso il responsabile del procedimento, io lo chiamo "la mente pensante" è quello che deve dire: facciamo le cose in questo modo e ci mettiamo 3 anni; non c'è la possibilità di saltare qualche passaggio, fare qualche cosa che ci consenta di far diventare i 3 anni, un anno e mezzo?

Dovrebbe essere in grado di fare questo, come pure la duttilità, lo dico sempre. Se il cittadino cui è stato detto che il responsabile di procedimento è il signor X e lui si reca dal sig. X dicendo: "guardi io ho bisogno di avere il vostro procedimento entro il termine che avete per legge perché ho questa necessità". Se al sig. X il responsabile di procedimento risponde: "rappresenterò questa sua esigenza al mio dirigente per sapere se ..." quell'amministrazione è organizzata in violazione della 241 perché vuole dire che al povero responsabile di procedimento gli hanno messo questa etichetta in fronte ma in realtà non ha nessun potere, non è neanche in grado di prendere questa pratica e di trattarla prima delle altre perché dev'essere il dirigente che valuterà se... E allora questo non è responsabile del procedimento, questo a limite è colui che risponde, che dà le informazioni istruttorie a chi viene, ma non il responsabile! Il responsabile è quello che alla medesima domanda risponde: "le garantisco che provvederò, cercherò addirittura di farlo tra 10 giorni"; oppure gli potrà anche dire: "aspetti che prendo la pratica che la valuto anche subito".

Non saremmo in uno stato di diritto se le cose fossero così, infatti non funzionano così; non ci sono responsabili di procedimento che incappino in responsabilità diverse che non possano essere "violazione d'atti d'ufficio": io ti ho dato un ordine di servizio e tu non l'hai rispettato, ma non possono essere responsabilità personali. Salvo che non cominciamo a dare poteri veri: vedete è uno che decide lui, decide quello che serve, come acquisisce quello che serve, lo fa d'ufficio? Lo fa personalmente con l'ispezione? Chiede la collaborazione di altri soggetti pubblici o privati? Non lo sappiamo. Sarà lui, con la sua capacità di mente che deciderà la forma migliore, in considerazione del fatto che deve provvedere nel minor tempo possibile, questo è il problema e invece spesso non siamo organizzati in questo modo.

Il responsabile del procedimento deve essere la persona fisica a cui ci si può rivolgere per avere informazioni, è una specie di ufficio informazioni endo-procedimentale, ma non è uno che ha veri poteri e questo vuol dire che la 241 ancora sta in alto mare, sapete che c'è, si fa finta di applicarla ma il cittadino rimane il suddito, rimane quello che può chiedere che sia valutata prima ma che poi prima che tutta la trafila funzioni - io parlo con il dirigente, se mi ascolta prima di tutte le cose che ha da fare - e a quel punto i termini sono già passati, questa è la realtà. Però questo vuol dire che siamo fuori dalla 241, perché la 241 vuole che un procedimento sia affidato ad un ufficio e risponde di quel procedimento in generale, quando parte però il procedimento concreto, questo deve essere affidato ad una persona fisica che su quel procedimento ha dei poteri decisionali; può decidere lui se si salta l'ordine, cosa si fa e cosa non si fa, deciderà a seconda del procedimento concreto, e quindi alcuni procedimenti avranno determinate attività istruttorie altri, che magari sono partiti meglio, sono più completi, non li avranno. Lui magari si dividerà le cose: su questi applico il silenzio, questi li valuto subito perché devo fare alcune cose che altrimenti mi fanno andare oltre il termine. Insomma il responsabile è uno che prende delle decisioni sui procedimenti concreti, non uno che chiede quello che deve fare, esegue delle istruzioni perché insomma siamo alla legittimità, facciamo finta che abbiamo il responsabile del procedimento.

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

Vedete, è talmente forte la titolarità del provvedimento in capo a questo responsabile che lui decide il provvedimento che l'altro firma. E' qui l'abilità: il dirigente deve nominarsi un responsabile di cui si fida ciecamente, anche perché il responsabile gli porta un provvedimento già fatto che il dirigente per cambiarlo dovrebbe rifare l'istruttoria, vale a dire aggravamento dell'attività amministrativa. Ci dovrà essere un motivo serio, altrimenti chi decide dovrebbe essere il responsabile del procedimento e curarlo fino a prendere una decisione coerente con l'istruttoria che ha fatto e il dirigente non se ne potrà discostare se non per ragioni gravissime. Pensate fino a che punto dovrebbe esserci la padronanza del

provvedimento, fino al punto da dominare anche i contenuti del provvedimento finale.

Grande attenzione quindi nella nomina dei responsabili perché sono degli alter ego, infatti è detto nella legge che il dirigente assegna a sé o ad altro addetto all'unità, - notate non secondo l'ordine gerarchico, perché se una cosa è semplice non faccio perdere tempo ad una categoria D, lo assegno ad una categoria C. E' cosa diversa dalla posizione organizzativa, non è un problema contrattuale - il responsabile di procedimento è organizzazione interna dell'amministrazione, dell'attività amministrativa e non dovrebbe avere ripercussioni, come spesso succede, che poi paralizzano l'azione e l'organizzazione dell'amministrazione. C'è parecchia confusione su questo, per me il responsabile di un procedimento vincolato, dove veramente si tratta solo di fare un po' accertamenti, verificare che ci siano tutte le autocertificazioni, fare un minimo di accertamenti d'ufficio se necessario, un po' di telefonate e quindi predisporre un atto facendo il "copia e incolla" e queste cose le faccio fare alla categoria D? Che poi in realtà che succede? Allora la categoria D è responsabile di procedimento ma poi in realtà chi le fa queste cose? Il funzionario di categoria C che, però, non ha la responsabilità del procedimento. E' proprio un'alterazione, non per niente io la prima cosa che faccio nella cura di un incarico professionale, è chiedere come sono organizzati nel procedimento e cercare di apportare, tenendo conto delle esigenze contrattuali che ci sono, di tutte le esigenze di gerarchia, insomma cercare di fare in modo che il divario tra la legge e la realtà sia meno palese. Invece queste cose succedono, ci sono a volte accertamenti che vengono firmati dal Segretario Generale, immaginate se il Segretario Generale va a fare l'accertamento ...non sarà andato lui, vi pare? E' una cosa pazzesca e anche un falso perché l'ispezione è una specie di fotografia; quindi chi la fa la fotografia? Lo stesso che la firma. Poi al massimo il Segretario controfirmerà per dire che ha visto, ma capite che in realtà l'ispezione dovrebbe essere l'atto di chi lo fa. Ci sono addirittura queste stravaganze che è la stessa cosa di quando c'è un responsabile che fa tutto ma poi come responsabile di procedimento firma un altro che non è il dirigente. Anche davanti alla legge queste sono cose che poi, quando sente la 241 non la riconosce più, perché l'applicazione che diamo è difforme rispetto a quello che dovrebbe essere di legge.

DOMANDA/INTERVENTO

Dove c'è un organo collegiale che delibera il provvedimento alla fine, come si può inquadrare il tutto?

RISPOSTA

Si dovrà regolare nello stesso identico modo. D'altronde il responsabile del procedimento prepara la delibera degli organi collegiali, motivando, spiegherà le ragioni giuridiche e di fatto per cui secondo lui dovrebbero deliberare in un certo modo. Loro dovranno motivare le ragioni per cui non ritengono di condividere le conclusioni; in genere ci si dovrebbe essere organizzati prima, tutto questo non dovrebbe apparire dai verbali.

Altrimenti, se dovessero esserci dei problemi, immagino il caso in cui l'organo collegiale vuole prendere una decisione illecita, a questo punto il responsabile dirà: per quanto mi riguarda è così, l'organo collegiale non la condivide, se non vi piace ricominciate da capo, certo io non firmo cose che non sono mie. E io dico che ho fatto l'istruttoria che mi ha portato ad una certa conclusione, formalmente l'organo collegiale ha deliberato in base alle conclusioni del responsabile di procedimento. Se non si vogliono certe cose bisogna arrivare allo scontro, o altrimenti subire in certo senso, collaborando sia pure marginalmente all'illiceità e all'illegittimità che è diversa.

Quando il Segretario è anche responsabile del procedimento, la conclusione è sempre la stessa: quando siete costretti a dire cose che non sono vere ... l'unica è che dovrete ammettere di aver detto il falso. Voi avete fatto una proposta che dividevate? Beh non vi conviene dirlo. Nel momento in cui risulta che voi avete detto una certa cosa, questo è quello che avete detto quindi l'unica è o far mettere a verbale il proprio dissenso, oppure far presente che l'istruttoria andava in senso contrario: più di questo non potete fare, altrimenti sarebbe uno stravolgimento dei fatti. Purtroppo o si rinuncia all'incarico o si crea il contrasto: cioè non si può avere capre e cavoli.

Se mai ci dovessero essere problemi, per esempio, la Procura fa un'indagine e andava cancellata, riscritta, andavano applicate le sanzioni, il problema diventa: di chi è la responsabilità? La responsabilità sarà nella percentuale maggiore, cioè al 95% in capo all'organo deliberante, però un minimo di responsabilità grava anche sul responsabile del procedimento che, nella cura del procedimento, risulta non aver segnalato questo problema. Dovere impostare il rapporto diversamente,

però sapendo che questo omettere attività istruttorie, questo far finta che ...tendenzialmente è un modo poco corretto in cui poi, purtroppo, il responsabile del procedimento ci va di mezzo.

DOMANDA/INTERVENTO

Volevo fare una puntualizzazione, visto che è uscito fuori il problema degli organi collegiali. Io penso che quando il responsabile del procedimento è anche l'organo che emana il provvedimento, la responsabilità ritengo sia totale da parte di quel soggetto.

Per quanto riguarda gli organo collegiali, io credo che il responsabile del procedimento dovrebbe essere il Segretario che dovrebbe occuparsi di preparare l'istruttoria che va allegata agli atti ma anche la decisione finale dopo, dovrebbe essere dell'organo collegiale. Cosa diversa invece è la firma del Segretario come verbalizzante di quel provvedimento. E' una questione di responsabilità importante.

RISPOSTA

Questo è fuori dubbio, fuori discussione, che la scelta finale sia indiscutibilmente all'organo collegiale come pure all'organo individuale, quando c'è l'organo monocratico. Il problema è: se da quella scelta nascono responsabilità, chi ne risente? E allora siccome adesso avete visto che non c'è la possibilità di distaccarsi dall'istruttoria senza forti motivazioni, allora capite che un conto è chi ha firmato o chi ha deliberato, averlo fatto in base ad un'istruttoria che diceva: attenzione per due mesi l'impresa non aveva i requisiti, quindi cancelliamo e riscriviamo oppure riteniamo per economicità di soprassedere, deliberano loro di soprassedere ma loro sapevano che, erano consapevoli. Il responsabile ha fatto il suo dovere che è quello di mettere in evidenza gli elementi negativi. Quando invece loro deliberano e sembra che l'abbiano fatto perché non c'erano alternative, allora lì c'è una corresponsabilità di chi ha curato l'istruttoria che apparentemente sembra non aver messo l'organo deliberante in condizioni di poter valutare le peculiarità che nella fattispecie concreta, creavano dei problemi a dare con tranquillità un provvedimento che normalmente va de plano. Anche perché siamo tutti amici finché le cose vanno bene, ma di fronte all'indagine della Procura state pur certi che la prima cosa che faranno, giustamente, sarà quella di dire: ma noi deliberiamo centinaia di cose ma non curiamo nessuna procedura. Di

conseguenza a noi non ha segnalato niente il responsabile di procedimento, ma questo non significa che lui risponderà al 90%, significa solo che, in una percentuale minima, parteciperà alla responsabilità; e per quale colpa? Per quella di non aver messo in luce un elemento che avrebbe forse suggerito una valutazione diversa. Questo è il problema, tutto qua. Non spostiamo le responsabilità che dal 100% passano allo 0%: no, loro rimangono responsabili al 95% però una minima percentuale per il responsabile di procedimento che non ha messo in evidenza un elemento negativo, ci può essere. Ecco perché è opportuno dire sempre: io sono responsabile del procedimento e allora dico tutto, ti dico che nell'istruttoria è emerso questo, che si potrebbe fare così o così, poi fate voi.

E allora siete veramente a posto, ma se fate le cose in modo che sembra che voi abbiate omesso - perché qui l'istruttoria la fa solo il responsabile - allora purtroppo non posso dirvi che non avete responsabilità, quando apparentemente sembra che siate voi ad aver deciso di non far sapere alla Commissione che c'erano due mesi di buco, (in questo nostro caso concreto, ma poi ognuno avrà gli esempi nel suo caso che riterrà di dover fare). Allora sarete anche voi a decidere: ci sono dei casi in cui fate quello che vi viene detto perché tanto..., dei casi invece sono un po' più delicati e allora lì ci sarà un po' di discussione ma voi farete in modo di mettere tutto nell'istruttoria, poi la delibera sarà: "vista la proposta".. e nella proposta il responsabile ha scritto tutto perché adesso l'organo competente provvede in base a quello che gli dice il responsabile. Il responsabile diventa talmente titolare del procedimento che quasi lo fa lui, lo decide lui in senso forte.

E notate, non c'è in realtà uno spostamento di responsabilità di risultato ...il risultato fa capo al dirigente, all'organo collegiale, al massimo ci potrà essere una corresponsabilità perché non li ho messi in condizioni di valutare anche gli elementi negativi e però sarà sempre molto marginale; il danno infatti lo fa la Giunta che delibera, lo fa la Commissione che delibera, lo fa il Consiglio che delibera, lo fa il dirigente che firma, lui fa il danno, anche perché - a monte - lui mi ha nominato responsabile di procedimento, però se io nella mia istruttoria gli taccio elementi che avrebbero potuto indurlo, al limite anche a decidere di discostarsi dalle risultanze dell'istruttoria, allora lì c'è una responsabilità che è mia personale; sarà marginale ma c'è, è giusto saperlo - purtroppo anche in base alla Corte dei Conti, non posso dire che i responsabili dei procedimenti vadano esenti dalla responsabilità perché così non è.

Quando, in qualche modo, non hanno messo in evidenza anche gli aspetti che avrebbero potuto indurre a diverse valutazioni, sono stati chiamati marginalmente a rispondere insieme, mai da soli, mai in via principale, però sono stati chiamati. Sappiate che la vostra preoccupazione sia quella di dar conto di tutto quello di cui vi siete accorti, poi date, al limite, le alternative e dopodiché facciano loro e al limite ci si organizza; il responsabile è tenuto ad accertare d'ufficio tutti i fatti rilevanti e a prendere poi - alla luce di questi fatti rilevanti accertati come lui ha ritenuto - a prendere delle decisioni sul contenuto finale, ma sono dei suggerimenti, quindi devono essere completi, per mettere l'organo che decide in condizioni di potersi assumere delle responsabilità. Tenete inoltre presente che davanti alla Corte dei Conti, davanti al Giudice ordinario l'atto non sarà mai vostro, del responsabile di procedimento, l'atto è sempre del dirigente, dell'organo collegiale, di chi firma o delibera, però se la loro decisione è nata da un vostro errore, in qualche modo c'è una percentuale di collaborazione a questa decisione illegittima o addirittura illecita.

Questo è il problema, comunque la responsabilità non sarà mai vostra, ma oltre il 90% spetta a loro, insomma non ho mai visto andare oltre, salvo i casi in cui proprio uno si è sostituito al dirigente e ha fatto tutto lui, ma lì è un caso diverso, normalmente al massimo si arriva al 10% per dire che hai veramente taciuto cose che, se fossero state meglio evidenziate, avrebbero indotto il dirigente o l'organo collegiale a ponderare meglio questa sua decisione.

La prima preoccupazione del responsabile di procedimento deve essere la trasparenza, cioè la comunicazione di avvio del procedimento; non ci dovrebbe essere nessun procedimento che venga istruito nell'ignoranza del suo destinatario. Se voi qui non avete comunicazioni da parte di nessuna amministrazione, significa che nessuna amministrazione si sta occupando di voi. Come pure per tutti procedimenti che avete lasciato nelle vostre Camere di commercio, se i destinatari non sanno niente vuol dire che non vi state occupando di loro, quelli di cui vi state occupando li avete tutti adeguatamente informati. La comunicazione di avvio va fatta anche sui procedimenti di istanza di parte? Sì. Perché quando c'è l'istanza di parte, il poveraccio che fa l'istanza sa che c'è il procedimento perché lui l'ha fatto partire però gli mancano alcune cose: intanto l'amministrazione competente lo sa, l'oggetto del procedimento lo sa e potete saltarlo; l'ufficio e la persona responsabile del procedimento? Questo non è detto che lo sappia, ma ha diritto di saperlo; facendo l'istanza sa che c'è un procedimento, ma è partito un

procedimento concreto, ha diritto di sapere chi è la persona fisica e soprattutto dove questa persona fisica si trova per partecipare al procedimento.

Ma non solo: ha diritto di conoscere la data entro la quale - secondo i termini previsti dalla legge o dal vostro regolamento - deve concludersi il procedimento e ha anche diritto di sapere che - in caso di inerzia - quali sono i rimedi esperibili, cioè se voi non provvederete in quei termini, ha diritto di sapere che potrà rivolgersi al giudice amministrativo e chiedere la nomina di un commissario ad acta, anche su istanza di parte queste cose glielie dovete dire. Quando vi presentano l'istanza, preparate la stampa di accettazione in cui, completo già per il singolo procedimento di tutto ciò che potete a priori, il resto ce lo dovete aggiungere: il signor x, è responsabile..., si trova nell'ufficio x...

Nei procedimenti ad iniziativa di parte, c'è il diritto di sapere la data di presentazione della relativa istanza perché è rispetto a questa che c'è il termine.

L'ufficio in cui prendere visione degli atti: queste cose dovete comunicarle...vedete la trasparenza, bisogna essere trasparenti! Purtroppo quando vi fanno un'istanza, il responsabile si dovrà preoccupare di questo: l'utente mi deve poter rintracciare, il mio cliente deve poter sapere che sono io responsabile del suo procedimento e sapere che mi potrà trovare in questa stanza, in questi orari e io gli potrò dare tutte le informazioni che vuole e lui mi potrà dire tutto quello che riterrà opportuno e deve anche sapere quali sono i miei termini di conclusioni del procedimento: dobbiamo anticipare le conclusioni del procedimento.

Se c'è il silenzio assenso usiamolo, è importante dire che il procedimento deve concludersi entro 30 giorni, se non si concluderà entro questo termine, lei deve considerarsi assentito, dobbiamo dirglielo questo perché è importante organizzarsi per rispettare quel termine che gli abbiamo dato. Poi guardate se mancano alcuni di questi elementi, ma l'atto è fatto bene, adesso non si può dire che questi vizi incidano sulla legittimità dell'atto finale, ma è un problema di trasparenza, è un problema di legge 241 che non rimane lettera morta. L'amministrazione si organizza in modo tale da essere trasparente, dire che provvederà entro certi termini, dire che se non ci sarà un provvedimento in quei termini, il rimedio esperibile è quest'altro, dire che sono io, persona fisica che mi occuperò di questa cosa; e notate, tutto questo il cittadino ha diritto di saperlo non quando va all'URP, ma quando lui fa l'istanza, quando parte il procedimento concreto, il cittadino ha diritto di sapere la mente pensante cui si potrà rivolgere per vedere risolti tutti i problemi procedurali che potranno sorgere.

Per i procedimenti che hanno tantissimi destinatari possiamo comunque rendere noti, nei modi che riterremo più opportuni, questi dati minimi sulla comunicazione di avvio. Attenzione, perché la maggior parte dei procedimenti amministrativi adesso viene annullata per la mancanza comunicazione di avvio del procedimento, cioè non è che vengono annullati perché non ci siamo accorti di elementi di fatto importanti, non abbiamo fatto l'istruttoria, abbiamo applicato la legge sbagliata ...no, purtroppo, provvedimenti giusti perché hanno applicato nel modo giusto la legge corretta, vengono annullati perché il provato non ha potuto partecipare al provvedimento, perché non ha saputo. Il che è gravissimo: vedere tutta un'attività amministrativa buttata perché non abbiamo messo il destinatario in condizioni di partecipare al procedimento amministrativo, è gravissimo.

Noi adesso, prima di portare alla firma i nostri atti, se hanno partecipato ma non gli avevamo fatto l'istanza, la comunicazione, non vi preoccupate perché la partecipazione supera tutti i vizi di forma: hanno partecipato, benissimo, non c'è problema, ma quando non conoscete la faccia del destinatario del vostro atto, preoccupatevi, perché dovete chiedervi se ha saputo che c'è il procedimento, il non partecipare è stata una scelta o una necessità perché non sapeva che il procedimento c'era?

Se non avete la prova di averlo messo in condizioni di partecipare, attenzione perché tutto quello che avere fatto con le vostre belle motivazioni, non va bene.

Quindi quando il vostro procedimento va alla firma, va alla delibera e non c'è prova della partecipazione, preoccupatevi di poter dire nell'atto finale che pur avendogli regolarmente comunicato l'avvio del procedimento, non avendo il soggetto partecipato, provvedo e provvedo senza la partecipazione perché lui ha scelto di non partecipare, non perché io non l'ho messo in condizioni di partecipare.

Noi dobbiamo provvedere in base a situazioni di fatto e queste devono essere provate e documentate. Due sono i modi per avere la prova documentale: o il documento, certificato vero e proprio o l'autocertificazione. Però quand'è che l'autocertificazione è veramente tale ed è sostitutiva del documento? Quando il cittadino utente si assume la responsabilità anche penale, ammonito in tal senso, della verità di quello che dichiara. Quando non c'è questa assunzione di responsabilità anche penale - e attenzione noi possiamo fare nei modi che riteniamo più idonei, c'è nel modulo? Bene, alle volte non abbiamo il potere di

incidere sul modulo perché i moduli sono approvati. E noi allora che cosa faremo? Alleghiamo al modulo un pezzo di carta che ne forma parte integrante, in cui diciamo che tutte le dichiarazioni sono rilasciate ai sensi di legge oppure mettiamo un grande manifesto con cui i cittadini sappiano che le dichiarazioni di quel modulo sono fatte ai sensi della 445 come autocertificazioni oppure, quando le dichiarazioni dei cittadini non sono accompagnate dall'assunzione della responsabilità penale, quelle dichiarazioni valgono non come autocertificazioni, non come documenti perché ovviamente non lo sono, ma come indicazione all'amministrazione degli elementi indispensabili per gli accertamenti d'ufficio. Allora però, in questi casi, l'eventuale provvedere oltre il termine, non è un ritardo ma è una necessità, perché voi non state controllando autocertificazioni, ma state acquisendo d'ufficio documenti che non avete, solo che ci vorrebbe una consapevolezza cioè io cittadino che riempio un modulo credendo di autocertificare, ritengo poi di avere diritto al provvedimento nei termini previsti, senza necessità di controllare. Voi amministrazione, che non state controllando ma state acquisendo d'ufficio, dovrete aver consapevolezza di questo.

Mentre noi crediamo che quelle siano autocertificazioni, sulla base di queste provvediamo, ma è sbagliato perché quando io provvedo sulla base di un'autocertificazione, che non ha i requisiti per essere autocertificazione, sto provvedendo senza il documento che, in base alla legge, è necessario per il mio provvedimento.

Queste sono cose minime: voi come cittadini avete diritto di poter autocertificare oppure di produrre i documenti oppure di chiedere che accertino d'ufficio; quando voi cittadini vi recate ad uno sportello, avete questa facoltà, non siete costretti ad autocertificare, possiamo anche dire procurateveli voi i documenti: io dichiaro di ...Quello non è autocertificazione, ma neanche dichiarazione sostitutiva di atto notorio, due sono le cose: o faccio la dichiarazione di atto notorio oppure porto l'atto notorio vero e proprio. Insomma io devo essere in grado di sapere se sto autocertificando, se voglio autocertificare, se voglio invece che voi perdiate tempo a fare le acquisizioni d'ufficio perché magari io non ho certezza delle cose che sto dicendo, allora vi dico che vi do questi elementi però verificatevi voi, vorrà dire però che rinuncio ad un provvedimento in tre giorni, ma l'avrò in 20 o 30 giorni, quello che è necessario, compresi i termini per tutti gli accertamenti d'ufficio.

In sostanza ci vorrebbe un po' di consapevolezza, perché le norme sono semplicissime ...immaginiamo sempre di essere il cittadino che fa partire un procedimento: come dimostra di avere tutti i requisiti per avere diritto a ciò che chiede? Ha due modi: autocertifico dichiarando che mi assumo la responsabilità, anche penale di quello che sto dicendo e se quella non è un'autocertificazione, è solo la dichiarazione che esiste un'amministrazione che ha un certo documento, in questo caso ve lo dovete acquisire voi d'ufficio, oppure non voglio autocertificare, vi porto tutti i documenti perché rimane sempre una facoltà quella del cittadino di procurarsi tutti i documenti e portarveli.

Certo però se vi porto tutti i documenti avrei diritto di avere il procedimento seduta stante, se non ci sono valutazioni discrezionali. Dovrebbe essere importante anche la minima educazione, noi amministrazione dovremmo informare i cittadini su questo: che cos'è l'autocertificazione? L'autocertificazione è la dichiarazione che esiste un certificato con un certo contenuto, assumendosi la responsabilità penale di quello che si va dicendo, altrimenti non è autocertificazione ma è solo dichiarazione che c'è un'amministrazione che ha un certificato, orientativamente, di un certo contenuto e starà all'amministrazione andarselo a procurare.

Quindi se abbiamo provveduto in base ad un modello che non contiene l'assunzione di responsabilità penale, dobbiamo fare gli accertamenti d'ufficio che non sono controlli però. Allora cerchiamo di piegare alle nostre esigenze questo modello, se per esempio contiene cose che potrebbero essere autocertificate, aggiungiamolo a penna. Perché pensiamo sempre di essere così vincolati? Noi no, liberi, guardiamoci intorno e inventiamoci una cosa, la 445 mi chiede per le autocertificazioni questa responsabilità penale, allora da qualche parte la devo mettere: aggiungo un altro modulo dietro? Bene. Faccio rifirmare una cosa scritta di loro pugno, bene, chi lo vorrà fare avrà una corsia preferenziale, chi non lo fa ...faccio gli accertamenti d'ufficio, poi però quando ho fatto gli accertamenti d'ufficio, che non sono i controlli, è diverso, è che mi sto procurando ciò che mi manca perché o ho il certificato o ho l'autocertificazione; poi ci sono cose che non vi potete procurare d'ufficio, sono le dichiarazioni di atto notorio, quelli sono fatti che non vi potete procurare d'ufficio, quindi, due sono le cose, o ve le certificano complete oppure non potete procedere. Uno può dire che non vuole fare autocertificazione e va bene, ma questo vale per i certificati, ma per esempio la data di inizio della sua attività, io cosa ne so e quale certificato c'è? Me la deve

dichiarare lui, assumendosi la responsabilità penale di quanto dichiara, altrimenti c'è l'improcedibilità dell'istanza. Quindi voi organizzatevi orientativamente sempre in questo modo; ecco perché vi dico prepariamoci prima, chiediamoci che cosa serve e che forma deve avere? Insomma l'importante che si dia conto che si siano assunti la responsabilità penale e allora se così fanno, noi poi provvediamo in base a quella senza controllare perché quando c'è l'autocertificazione vera gli accertamenti d'ufficio diventano dei controlli e allora quelli si fanno se c'è il campione; non controlliamo tutte le autocertificazioni, deve diventare anche un fatto di cultura, altrimenti le cose non cambieranno mai, noi controlliamo il campione quando ci sono le autocertificazioni. Mi fanno l'autocertificazione? Io responsabile del procedimento, provvedo, perché siccome ho provveduto rispetto all'autocertificazione questa pratica va al controllo, dove decideranno se rientra nel campione, verrà controllata e altrimenti no. Se invece quelle che ho non sono autocertificazioni, allora faccio gli accertamenti con un controllo, cambiano le cose perché nel controllo potete impiegare anche due o tre anni, non è un problema; nel provvedimento voi dovete tenere conto del termine altrimenti il ritardo diventa colpevole, cambiano le cose, sto controllando, ho dei tempi, se sto procedendo perché devo provvedere, i tempi sono completamente diversi e devo organizzarmi di conseguenza e allora lì non faremo né controlli, né tantomeno accertamenti d'ufficio, vi hanno dato tutti i documenti, che rimane sempre una facoltà che come cittadini abbiamo. Certamente un cittadino che ti porta tutti i certificati, lo istruisci e gli dici: guardi che per carità lei è libero però sappia che non ha bisogno di portarci tutta questa roba perché tutte queste cose lei le può semplicemente autocertificare; dovremmo cercare di incentivare la pratica dell'autocertificazione, fatta bene, con l'assunzione della responsabilità penale, come pure quando si sono assunti la responsabilità penale, se emergono delle non conformità rispetto al vero rilevanti, dichiara un titolo che non ha, dichiara una data determinante che non è vera ...questi sappiate che vanno subito sanzionati nei modi previsti: l'attività che ha svolto rispetto a quella cosa è abusiva, deve essere annullato il provvedimento, deve essere denunciato alla Procura della Repubblica per i reati di falso che comportano fino a dieci anni di reclusione, insomma anche questa è una cosa ai che cittadini va detta, cioè che quando c'è un falso su un'autocertificazione quali sono le conseguenze penali? Fino a dieci anni di reclusione, come pure per il fatto che in genere vengono archiviati perché i falsi non sono veri falsi, errori, dimenticanze, cose irrilevanti: uno ad esempio dice che

si è laureato nel 1995 invece si è laureato nel 1998 che importa? La laurea ce l'ha. Non è questo il vero falso, perché c'è una colpa non c'è dolo! Ma chi ti dichiara di avere una laurea che non ha ...quello è il falso perché non avrebbe avuto diritto ad avere quel pezzo di carta che poi ha avuto. In genere sono errori, non corrispondono al vero ma sono piccole cose, non rilevanti, quando però fossero rilevanti a maggior ragione, attenzione, a far scattare tutte le conseguenze amministrative e penali che da questo falso ne conseguono. Tutta l'attività che è stata svolta in base ad una dichiarazione falsa è attività abusiva e va sanzionata, andrebbero messe in evidenza tutte le conseguenze penali e soprattutto amministrative. In questo modo vi dovete regolare, cioè conoscendo un pochino meglio la normativa sull'autocertificazione perché anche quella è fondamentale, è ciò con cui si lavora, altrimenti è come dover scrivere con un computer senza conoscerlo, senza conoscere il programma, non si riuscirebbe a fare niente; se dobbiamo provvedere e non sappiamo in base a che cosa, e non sappiamo distinguere un'autocertificazione da una cosa che autocertificazione non è ...Tutte le dichiarazioni vanno fatte con assunzione di responsabilità penale perché questo è fondamentale; diventano un documento nel momento in cui il soggetto vi dice che quello che sta dicendo è vero e che lui è pronto a risponderne anche penalmente, quando vi dice questo a voi non servono più i certificati, non avete bisogno di controllare, partite dal presupposto che se controllate troverete sicuramente la corrispondenza però deve essere chiaro, se così non è allora consideriamolo accertamento d'ufficio con i tempi che però si allungano in considerazione che c'è un'attività istruttoria che invece nell'autocertificazione non c'è.

Tante sono le cose da considerare; io dico sempre che siamo trasparenti, ma non nel senso che è sparito il segreto d'ufficio, perché invece rimane: uno dei principali doveri di tutti i pubblici uffici, rispetto agli utenti, è proprio quello di non divulgare ciò di cui si viene a conoscenza per lo svolgimento dell'attività lavorativa. Il problema è che il segreto d'ufficio s'attenua nei confronti del destinatario del provvedimento finale e nei confronti di coloro che comunque subiranno le conseguenze negative del provvedimento finale.

Nei confronti di questi soggetti il segreto d'ufficio non ce lo avete più. Al di fuori di questi soggetti, voi, se siete trasparenti - perché poi uno pensa che se uno è trasparente deve dire tutto a tutti - essere trasparenti al di fuori dei destinatari del provvedimento finale o di coloro che da quel provvedimento patiranno

conseguenze negative ed essere trasparenti nei confronti di altri soggetti diversi da questi, significa violare la riservatezza, se voi dite ad un soggetto che non avrebbe diritto di saperlo che state curando un procedimento per fare una sanzione in capo all'impresa X, state violando la riservatezza dell'impresa X.

Il fatto che c'è un procedimento sulla sanzione lo deve sapere l'impresa X, nonché il soggetto che ve ne abbia fatto richiesta e che voi abbiate verificato che sarà pregiudicato dall'eventuale provvedimento finale; mentre nei confronti di tutti gli altri voi avete un duplice obbligo di segretezza, sia come dovere d'ufficio perché c'è sempre il dovere d'ufficio, sia ai sensi della normativa sulla privacy.

Quindi attenzione a dare un significato alle parole, siate trasparenti e siatelo veramente: cerchiamo proprio di cambiare la cultura, il responsabile di procedimento dovrebbe avere la curiosità di dire ma che faccia ha il destinatario?

Insomma ci muoviamo in quest'altra ottica - mentre la tendenza è meno rapporti ho con l'utente e meglio è perché l'utente rompe le scatole (il che è vero), purtroppo però nel corso del procedimento, l'ottica deve essere un po' diversa, chissà come è il volto del mio utente; questo provvedimento finale a chi porterà gli effetti favorevoli o sfavorevoli che intendo produrre? E ci dobbiamo aprire a questo nuovo rapporto con l'utente finale che si spinge fino al punto - e qui torniamo alle novità della 241 - dell'articolo 10 bis che ci complica parecchio la vita e ci dice: "a garanzia dell'imparzialità e del buon andamento dell'azione amministrativa" dove i valori costituzionali sono sanciti dall'articolo 97 della Costituzione, l'amministrazione agisce secondo questi criteri di imparzialità e di buon andamento.

"Nei procedimenti ad istanza di parte, il responsabile del procedimento o l'autorità competente, prima della formale adozione di un provvedimento negativo, comunica tempestivamente agli istanti i motivi che ostano all'accoglimento della domanda." Immaginate accoglimento su istanza di parte, il soggetto sa che c'è il procedimento, io come responsabile, anche se so che lui sa che c'è il procedimento, gli ho fatto una comunicazione di avvio completa e ho aggiunto che sono io il responsabile, che sto in questo ufficio, che potrà prendere visione dei documenti entro certi termini, gli ho anche aggiunto il termine in cui concluderò il mio procedimento, gli ho detto quello che potrà fare se non l'avrò concluso entro i termini, insomma ho fatto una comunicazione di avvio completa.

Il soggetto non partecipa, oppure partecipa e io preparo il provvedimento: a rigor di logica, basta così, lui ha partecipato, ha detto la sua, io in base a quello

che lui ha detto preparo un provvedimento che però non è di accoglimento dell'istanza, ma di rigetto. Ebbene, mentre prima del febbraio del 2005, io rigettavo e non si poteva pretendere di più da me. Adesso questo non basta, il privato sa che c'era un procedimento favorevole per avere un provvedimento di un certo contenuto, ha chiesto l'iscrizione, ha chiesto qualunque cosa positiva, ha partecipato pensando di aver diritto, invece perché quello che ha chiesto non gli sarà dato: bisogna spiegargliene anticipatamente i motivi, bisogna dirgli caro utente, lei secondo noi non ha diritto a quello che ha chiesto.

Questo vale anche per noi cittadini, faccio un'istanza e prima di avere il provvedimento di rigetto, l'amministrazione mi anticipa i motivi che impediscono l'accoglimento della mia istanza. "Entro il termine di dieci giorni dal ricevimento della comunicazione, gli istanti hanno diritto di presentare per iscritto le loro osservazioni, eventualmente corredate da documento" vedete l'amministrazione anticipa i motivi del rigetto, i privati hanno dieci giorni di tempo per contestare questi motivi di rigetto.

Credo che questa norma sia un tentativo di ridurre il contenzioso amministrativo; i privati nei dieci giorni ci dicono perché secondo loro questo rigetto è infondato e producono anche dei documenti se lo vogliono. La comunicazione di cui al 1° comma interrompe i termini per concludere il procedimento, i termini si ricominciano a contare dopo che saranno presentate le osservazioni o comunque quando scadono i dieci giorni per presentare quando scadono le osservazioni. Nell'eventuale mancato accoglimento di tali osservazioni, è data ragione nella motivazione del provvedimento finale; queste disposizioni non si applicano ai concorsi e ai procedimenti in materia previdenziale e assistenziale.

Allora quando io, come responsabile di procedimento ricevo un'istanza per avere una certa cosa, faccio tutta l'istruttoria, ho già fatto una comunicazione di avvio completa, il soggetto partecipa magari anche al procedimento poi mi accorgo che ci sono motivi per rigetto: o io oppure l'autorità competente, il dirigente, oppure l'organo collegiale che deve deliberare, ci accorgiamo che il fatto non si possa accogliere; ebbene il privato non deve vedersi arrivare un provvedimento finale che non si aspetta perché il privato che ha fatto istanza per avere una certa cosa, si aspetta di avere quella cosa, le probabilità di un rigetto sono scarsissime per lui, quindi ha diritto di sapere i motivi, non di conoscere il rigetto, ha diritto di sapere perché secondo noi non possiamo accoglierla, quindi ci

fa le osservazioni nel termine dei dieci giorni, se non provvede in questi dieci giorni noi a quel punto faremo il provvedimento finale, se nei dieci giorni ci fa delle osservazioni, nel provvedimento finale noi dovremo controbattere queste osservazioni.

DOMANDA/INTERVENTO

Secondo lei questa norma può applicarsi anche nel procedimento sanzionatorio, qualora ci sia un ricorso con il quale si chiede l'archiviazione del processo verbale?

RISPOSTA

Voi considerate che normalmente i procedimenti partono per avere un provvedimento favorevole; nel procedimento sanzionatorio il procedimento parte per un provvedimento negativo contro cui il privato già cerca di difendersi, per cui anche se loro poi chiedono l'archiviazione, sanno però che la richiesta che fanno sono osservazioni sul motivo, cioè loro già sanno che quello che gli sta per arrivare è un'ordinanza/ingiunzione che avrà determinati contenuti, quindi in realtà a questo siete tenuti quando non hanno avuto modo di difendersi sotto alcuni aspetti. Quando voi state andando in una direzione, i privati vi hanno fatto osservazioni in quella direzione, dopo di che però decidete di cambiare idea; è come se voi doveste dare al privato il diritto di contraddire anche su queste nuove considerazioni che lui non si aspettava, questo il motivo vero. Ma se devo fare 500 euro di multa, lui interviene e sostiene di non dover subire questa multa e chiede l'archiviazione, lui sa che gli arriveranno 500 euro di multa già ha controdedotto su questo; diverso è se, supponiamo di poterlo fare, io devo farne 200 di euro di multa e lui chiede ugualmente la archiviazione e voi, valutando meglio capite che invece di 200 ne doveste fare 1500; a questo punto risponderete che non solo non archiverete ma che c'è stata un'altra valutazione e che gli euro sono diventati 1500. Ma di solito tutto questo nel processo sanzionatorio è già fatto prima perché già loro sanno che il vostro provvedimento è conforme alla valutazione di avvio; loro hanno ricevuto l'avvio con la contestazione, è partito un procedimento per una multa di tot e loro già lo sanno e si difendono su questo, quindi il contraddittorio è perfetto; invece qui è diverso, sono persone che chiedono un'iscrizione e fanno tutta un'istanza convinti di aver diritto e poi invece, magari si trovano, senza saperne le ragioni, a non aver diritto

a questa iscrizione. E' scritto infatti "i motivi che ostano all'accoglimento dell'istanza" cioè i motivi che vanno in senso contrario al provvedimento per cui si era partiti; il procedimento parte per l'iscrizione, nel suo corso non si può arrivare all'iscrizione, allora è come se bisognasse comunicare l'avvio del nuovo provvedimento negativo che starà arrivando a loro. Invece, il procedimento è partito per la sanzione e arriva eventualmente a quella sanzione, quindi non c'è questo cambiamento di direzione nel corso del procedimento in materia sanzionatoria, in quanto non credo che la parte vi chieda di fargli una sanzione.

DOMANDA/INTERVENTO

Però ci chiede di archivarla, quindi è sempre un'istanza?

RISPOSTA

No, l'archiviazione non è una richiesta di avere un provvedimento, ma di non averlo; vi chiede di non fare il provvedimento che gli avete comunicato che state facendo. L'archiviazione è la decisione di non fare provvedimenti, non è la richiesta di un provvedimento con un certo contenuto. Quando nel corso del procedimento per una certa finalità, emergono ragioni che impediscono il raggiungimento della finalità iniziale rispetto alla quale il privato aveva fatto tutte le sue presentazioni, allora è come se partisse un altro procedimento di cui bisogna dar conto. Cerchiamo sempre di tener presenti i nostri obblighi, se è su istanza di parte.

DOMANDA/INTERVENTO

Nel caso di richieste da parte di imprese che chiedono alle Camere di commercio contributi economici, possiamo ricondurre queste richieste all'istanza di parte e quindi ritenerle un avvio di procedimento?

RISPOSTA

Allora intanto quando chiedono un contributo economico, dovrebbe partire una procedura concorsuale, mi auguro, per cui anche se uno chiede, l'amministrazione dovrebbe fare una sorta di bando, normalmente, per cui potremmo anche considerarci esclusi da questo ai sensi della procedura concorsuale; se però questa non parte, l'istanza per avere un contributo non fa scattare un obbligo da parte dell'amministrazione, ma semplicemente potrebbe far

partire la facoltà di decidere se erogare o meno quei contributi, perché il procedimento su istanza di parte è un procedimento che consegue obbligatoriamente ad una istanza di parte. Il contributo di solito, almeno che non vi siate regolati in modo diverso, è una decisione facoltativa dell'amministrazione quindi magari la domanda dell'impresa serve solo a far scattare l'esercizio della facoltà; per cui dipende se è inserito in una procedura concorsuale, siete fuori, altrimenti siete fuori ugualmente perché in realtà scatta, non tanto l'obbligo di dare un contributo, ma l'obbligo di valutare se vogliamo o meno dare un contributo ad un certo tipo di imprese e quindi poi di scegliere la procedura più corretta anche in base all'articolo 12 della 241.

Se invece, in qualche modo aveste stabilito che, ad esempio le imprese, su domanda possano avere contributi, nei limiti di un certo ammontare, l'impresa che fa una domanda ai sensi di questo stravagante regolamento - per cui io ho un fondo e ad esaurimento rispondo a chi mi fa domanda - quest'impresa che confida nell'accoglimento dell'istanza di contributo, mentre voi decidete che non ci sono i motivi, avrà diritto di conoscere le ragioni per cui non può beneficiare del contributo che ha richiesto, ma questo perché vi siete autoregolamentati, dicendo alle imprese che ogni anno destinate un tot di contributo a imprese con determinati requisiti e chi ritiene fa domanda e avrà il contributo. In questo caso, certo, il procedimento è diventato su istanza di parte e allora seguirà questa norma, quindi dipende dal tipo particolare di procedimento che avete attuato.

Nell'organizzazione dei procedimenti cerchiamo di delimitare e capire se si tratta di un procedimento su istanza di parte nel senso vero e proprio - cioè se è un procedimento dal quale scatta per noi l'obbligo di provvedere - se invece le imprese dovessero dire: ma perché non ci fate uno sportello sul territorio, un sede distaccata? Voi capite che su istanza di parte, il procedimento parte anche, ma non è un procedimento cui consegue obbligatoriamente il provvedimento dell'amministrazione, quindi non è che se non riteniamo, dobbiamo provvedere.

Se invece noi abbiamo detto che chi vuole una certa cosa, lo deve chiedere, abbiamo l'obbligo di provvedere, cioè di dire sì o no sulla loro istanza; quindi loro chiedono il contributo, se non ci sono ragioni, noi dobbiamo farlo.

Il divieto: se per divieto ci si riferisce all'impedire la prosecuzione dell'attività a chi la sta in qualche modo portando avanti, questo addirittura è come se fosse un procedimento nuovo che il soggetto neanche si aspetta; quindi quando c'è, non tanto un 10 bis, quanto una comunicazione di avvio del

procedimento (attenzione, a noi sembra che lei non abbia i requisiti, stiamo facendo partire un procedimento per decidere se dobbiamo farle partire o meno la cessazione dell'attività). E qui c'è l'avvio del procedimento vero e proprio.

Nei procedimenti d'ufficio, quando l'ufficio decide di far partire un procedimento che porterà ad un certo provvedimento, c'è un vero obbligo di comunicazione di avvio. Voi dovete comunicare all'interessato che è partito un procedimento per valutare la legittimità della sua attività e degli atti in base ai quali la sta svolgendo e per adottare i provvedimenti che emergeranno nel corso del procedimento, che potranno essere la cessazione, la cancellazione.

Ma qui non stiamo applicando l'articolo 10 perché non c'è nessuna istanza di parte; l'art. 10 che sospende persino il termine di conclusione del provvedimento, è solo quando per legge o per regolamento - perché avete visto nel caso dei contributi la vostra collega: noi ci siamo dati un regolamento in cui abbiamo detto "io Camera di commercio stanzio diecimila euro l'anno per i contributi alle imprese che ne faranno richiesta e saranno erogati in ordine cronologico e senza criterio - allora tutte le imprese che ne fanno richiesta hanno diritto tendenzialmente ad avere, nei limiti di disponibilità, questa cosa.

Lì, vedete, il procedimento è su istanza di parte, e senza la loro istanza i miei diecimila euro resteranno inutilizzati, non li posso utilizzare senza l'istanza di parte, e quindi quando però arriva l'istanza di parte devo provvedere; in che senso? O glieli do, oppure, se è finita la disponibilità o per qualsiasi altro motivo anche il più banale, io gli comunico prima, che l'istanza è stata fatta troppo tardi e che i contributi sono finiti oppure che quella, non è un'impresa che ha diritto; allora prima di rigettargli l'istanza, gli devo comunicare i motivi e loro hanno dieci giorni per fare osservazioni e documenti su questi motivi.

Quando invece il procedimento non è su istanza di parte, perché non serve per farlo partire, ma è un procedimento d'ufficio - ecco immaginiamo la decisione di annullare una iscrizione, perché avete saputo che c'è un'attività abusiva - dovete comunicare l'avvio del procedimento, non ai sensi dell'articolo 10. Voi dovete dire - ancora prima di sapere se veramente c'è da annullare - perché loro devono partecipare veramente al procedimento.

Quando facciamo un'istanza per avere qualunque cosa, un'istanza per avere un alloggio di edilizia economica e popolare, non ci possono dire no subito, anche perché per il no, l'unico rimedio è il giudice amministrativo nei 60 giorni - ci devono dire prima che non possono accogliere la nostra istanza per tutti i motivi

esplicitati. E noi dobbiamo aver modo prima del provvedimento di spiegare le ragioni per cui questi motivi non sono fondati e poi loro faranno un provvedimento con cui valuteranno se le nostre ragioni possono essere accolte oppure no.

La denuncia fa partire un procedimento d'ufficio; quando voi ricevete una denuncia, immaginate che l'ufficio sanzioni dice: "guardate che c'è quello che sta usando una bilancia accanto a quella che voi verificate", benissimo questa è una denuncia e l'ufficio valuterà se, sulla base di questa denuncia, vuole andare a fare un'ispezione per la verifica. La denuncia non è un'istanza anche perché l'istanza è la domanda del futuro destinatario di un provvedimento volta ad avere quel provvedimento, mentre la denuncia è l'esposizione del fatto di un soggetto che non sarà il destinatario del provvedimento se ci sarà un provvedimento finale. Io denuncio che il mio vicino usa una bilancia non verificata perché voglio che sia fatta la sanzione a lui, non certo a me, la mia non la denuncio io, al limite sarà l'altro che denuncerà me; se invece sono io che voglio un provvedimento, sono io che chiedo di avere qualche cosa. Le denunce sono sempre esposizioni di fatti che riguardano altre persone, chiedendo che siano adottati provvedimenti nei confronti di queste altre persone, altrimenti c'è l'autodenuncia, il che è possibile.

La parola denuncia, detta così pura e semplice è l'atto con cui si espone un fatto ed è, normalmente, l'occasione per fare accertamenti d'ufficio. Sono i cittadini che ci aiutano e ci dicono, per ragioni non certo di legalità ma per ragioni personali, che per esempio c'è uno che dice di essere laureato ma non lo era, c'è un altro che dice di essere in regola invece non è vero ... e grazie alle loro denunce noi facciamo partire degli accertamenti per decidere se esercitare autotutela, cancellare o sanzionare.

Diversa è quella che dal punto di vista amministrativo è la denuncia di inizio attività, perché questa, così come le autocertificazioni sono certificati che fanno i privati, la denuncia di inizio attività è una sorta di autoprovvedimento o per lo meno lo è diventata con il decreto legge sulla competitività. Occorre leggere la legge! Se non leggete l'articolo, tutto fino in fondo, comprese le virgole, non ci siamo; ricordatevi che parliamo di denunce di inizio attività, non sono definite quali sono le attività che possono iniziare su denuncia, non c'è un elenco ma è frutto di una interpretazione; per tutte le attività non contingentate il cui esercizio sia subordinato al possesso di requisiti e condizioni indicati dalla legge e per l'accertamento dei quali non servono valutazioni discrezionali

dell'amministrazione, la legge dice tutto quello che bisogna avere, senza spazio per valutazioni discrezionali da parte dell'amministrazione.

Questa partecipazione e collaborazione dell'amministrazione e dei privati si spinge fino al punto che con le autocertificazioni ci danno i documenti in base ai quali provvedere, con le denunce di inizio di attività in sostanza, i privati si fanno il provvedimento da soli, però attenzione, non contingentamento, requisiti e condizioni non soggetti a valutazioni discrezionali: questi sono intanto i primi requisiti per poter pensare che l'attività possa essere iniziata o per lo meno possa partire senza che ci sia un provvedimento dell'amministrazione.

Non solo, con la sua dichiarazione il privato si assume la responsabilità anche penale di questi requisiti, di queste condizioni, di questo non contingentamento, non comincia subito, ma aspetta 30 giorni e decorsi questi può cominciare e lo comunica all'amministrazione, il cui potere è diventato quello di ordinare la cessazione dell'attività se ritiene che non ricorrano i requisiti oppure, preferibilmente mi auguro, ordinare la sanatoria, la regolarizzazione dell'attività ove possibile.

Però, guardate che tutto questo meccanismo funziona se il cittadino si è studiato la legge dell'attività che vuole portare avanti e se lui ritiene che in base a quella legge l'attività possa essere iniziata non con un atto ma con una sua dichiarazione che attesta e però il possesso non in generale di requisiti ma quei requisiti, di quelle condizioni indicate dalla legge che disciplina quella particolare attività e lo deve dichiarare, aspetta 30 giorni durante i quali noi amministrazione ci prepariamo, durante questi 30 giorni minimo, perché può essere che lui ci comunichi l'avvio dopo due o tre mesi, ma noi intanto verifichiamo se la denuncia che ci arriva, è completa, se manca qualche elemento subito dobbiamo cercare di impedire che partano delle attività abusive; e badate bene perché il cittadino che crede che questa norma significa che lui denuncia, aspetta 30 giorni e poi parte e poi chi si è visto si è visto, è un cittadino che non ha capito, perché tutto quello che lui farà senza la denuncia completa, è abusivo come se non avesse fatto nulla.

Noi amministrazione cominciamo subito a valutare perché il nostro potere che prima era potere di fare l'atto di assenso, l'atto di autorizzazione, adesso è diventato un potere di inibizione, noi possiamo ordinare la cessazione della prosecuzione dell'attività che non aveva i requisiti, questo è diventato il nostro

potere e dobbiamo farlo nei 30 giorni da quando ci denunciano l'inizio dell'attività.

DOMANDA/INTERVENTO

Nei 30 giorni dalla data di dichiarazione di inizio attività, l'amministrazione può anche accertare che uno di quei requisiti non sia valido, però non ha il potere di intervenire durante questa prima fase.

RISPOSTA

Ma perché se leggiamo la legge, sapete che i provvedimenti amministrativi sono tipici, quindi noi non abbiamo più il potere di dare l'autorizzazione, noi possiamo solo vietare la prosecuzione; se non hanno iniziato, cosa possiamo vietare? Noi possiamo al limite anticipargli che, siccome secondo noi manca quel requisito, non c'è o non sussistono i presupposti, se dovessero iniziare noi vieteremo la prosecuzione dell'attività. Questi 30 giorni di stasi, in cui amministrazione e cittadino si confrontano, lo si mette in guardia.

DOMANDA/INTERVENTO

E noi come lo avvisiamo? Come se fosse un procedimento amministrativo normale?

RISPOSTA

In realtà questo è un procedimento amministrativo normale, in questo ha ragione lei, in pratica l'atto già c'è perché sarebbe quella prima dichiarazione. Però è un procedimento normale rispetto all'atto che dobbiamo fare noi e cioè vietare la prosecuzione dell'attività. Ecco perché appena vi arrivano, i vostri poteri non possono scattare perché quando loro vi comunicheranno l'avvio, sarebbe già un po' tardi, perché far chiudere un'attività che è partita è molto più difficile che non impedirne la partenza.

Quindi appena vi arrivano, lasciamo stare che poi loro potrebbero partire, bisogna segnalare che i requisiti non sono quelli, che manca qualcosa, anticipando e già comunicando che appena arriverà la comunicazione di partenza, se non saranno sistemate queste cose, voi ordinerete l'immediato divieto di prosecuzione dell'attività.

DOMANDA/INTERVENTO

Presentando le eventuali denunce di carattere penale, se dovessimo accertare in quel periodo delle dichiarazioni false?

RISPOSTA

Questo vale sempre, addirittura se denunciate che hanno fatto delle false attestazioni non possono più avere quel tipo di provvedimento, anzi non potranno proprio aprire. Quindi lasciando stare il piano penale che va trattato nello stesso identico modo, si annulla tutto, come se non avessero fatto nulla.

DOMANDA/INTERVENTO

Per le attività in cui è prevista l'iscrizione in albi, per esempio un agente, presentano una dichiarazione falsa. L'amministrazione prima ancora che arrivi poi la comunicazione di inizio, se ci sono i requisiti, deve provvedere all'iscrizione all'albo?

RISPOSTA

A parte che dovremmo modificare un pochino tutto, perché se ci sono i requisiti di quell'articolo 19, la loro denuncia equivale all'iscrizione, si sono già iscritti dichiarando, denunciando di avere i requisiti e le condizioni previsti per l'iscrizione.

Leggiamo l'articolo 19, il decreto legge del 14 marzo 2005, n. 35, art. 3: la semplificazione amministrativa (ulteriore precisazione, la parola "semplificazione" vale per gli utenti non per le amministrazioni, per queste leggete "complicazione"). Ogni atto di autorizzazione, licenza, concessione non costitutiva, permesso o nullaosta comunque denominato comprende le iscrizioni. Notate, albi o ruoli, non dice registri, quindi ora interpretiamo il più restrittivamente possibile anche perché è una norma talmente eccezionale perché c'è questa sorta di sostituzione. In albi o ruoli richieste per l'esercizio delle attività imprenditoriali, commerciale o artigianale, non professionale per esempio - quindi l'iscrizione all'albo degli avvocati, per esempio, non è soggetta alla denuncia - il cui rilascio dipenda esclusivamente dall'accertamento dei requisiti e presupposti di legge o di atti amministrativi a contenuto generale e non sia previsto nessun limite o contingente complessivo o specifici strumenti di programmazione

settoriale per il rilascio degli atti stessi, con la sola esclusione degli atti rilasciati dalle amministrazioni preposte alla difesa nazionale, alla pubblica sicurezza, all'immigrazione, all'amministrazione della giustizia, all'amministrazione delle finanze ivi compresi atti concernenti le reti di acquisizione del gettito, anche derivante dal gioco, alla tutela della salute e della pubblica incolumità, del patrimonio culturale e paesaggistico e dell'ambiente, nonché degli atti imposti dalla normativa comunitaria, ogni atto è sostituito da una dichiarazione dell'interessato corredata anche per mezzo di autocertificazioni, delle certificazioni e delle attestazioni normativamente richieste. Vi prego se non ha questi requisiti cominciate ad introdurre il concetto della irricevibilità, non ricevete dichiarazioni di inizio di attività che non siano corredate anche mediante l'autocertificazione, delle certificazioni e delle attestazioni normativamente richieste, non le ricevete, dite proprio che vi dispiace ma che devono tornare con tutte le autocertificazioni, con i certificati se non vuole autocertificare, cioè non dovete acquisirli d'ufficio, è un autoprovvedimento così come noi lo avremmo fatto bene, voi l'iscrizione l'avreste fatta solo dopo aver verificato d'ufficio se era necessario. Se non introducete questo concetto della non ricevibilità delle denunce di inizio attività complete di tutti gli elementi che per legge sono indispensabili, corredate non da una dichiarazione dell'interessato, ma corredata anche mediante autocertificazioni, quasi che l'ideale sarebbero invece le certificazioni, perché in realtà questo è un autoprovvedimento, quindi non si dovrebbe procedere così con l'incertezza, comunque dice anche, a mezzo di autocertificazioni, delle certificazioni e attestazioni normativamente richieste.

L'amministrazione competente può richiedere informazioni o certificazioni relative a fatti, stati o qualità soltanto qualora non siano attestati in documenti già in possesso dell'amministrazione stessa o non siano direttamente acquisibili presso altre pubbliche amministrazioni cioè loro devono fare comunque delle autocertificazioni, noi però non possiamo richiedere documenti che rilasciamo noi o anche altre pubbliche amministrazioni. Dobbiamo richiedere i documenti di altri privati, di un altro stato, ma i documenti dell'amministrazione italiana non dovremmo richiederli perché abbiamo l'articolo 3, che dice che siamo tutti in contatto telematico e se non ci siamo, ci organizziamo di conseguenza.

L'attività della dichiarazione, però un'attività con tutti questi requisiti, può essere iniziata decorsi 30 giorni da quando è stata presentata questa dichiarazione all'amministrazione competente e contestualmente all'inizio dell'attività,

l'interessato ne dà comunicazione all'amministrazione. Quindi ci devono comunicare l'avvio.

Le DIA sono delle dichiarazioni corredate da tutti i documenti, eventualmente anche mediante autocertificazione normativamente richieste che sostituiscono l'atto, però non può iniziare prima dei 30 giorni che quindi sono il termine fondamentale per verificare se sono ricevibili, perché poi dopo l'amministrazione competente, nel caso di accertata carenza delle condizioni, modalità e fatti legittimanti, nel termine dei 30 giorni dal ricevimento della comunicazione di cui al comma 2, adotta motivati provvedimenti di divieto. Cioè l'unica cosa che possiamo fare è divieto di prosecuzione dell'attività. Vi ricordate la tipicità dei procedimenti amministrativi? Questi sono tipici e nominati ai sensi del nuovo testo dell'articolo 19 comma 3, il provvedimento, che voi avete competenza a fare, è un provvedimento indicato qui, il cui contenuto tipico è "vieta la prosecuzione dell'attività e ordino di rimuoverne gli effetti, salvo che, ove ciò sia possibile, l'interessato provveda a conformare la normativa vigente". Quindi siccome il nostro atto è solo questo, se non ci comunicano l'avvio dell'attività, non possiamo fare l'unico atto che siamo in potere di fare, cioè vietare la prosecuzione. Ciò non toglie che nei primi 30 giorni comunichiamo che secondo noi non ci sono i requisiti e quindi se faranno partire l'attività, noi ordineremo il divieto di prosecuzione in modo tale che il privato si organizzerà e cercherà di regolarizzarla prima.

DOMANDA/INTERVENTO

Per gli esercizi di vicinato c'è una comunicazione ai comuni per dichiarare il possesso dei requisiti. Però, anche lì credo, che entro i 30 giorni il Comune interviene.

RISPOSTA

Praticamente quel caso corrisponde a come era strutturato prima l'articolo 19; i cittadini facevano la DIA e iniziavano, tu avevi 30 giorni da quando ricevevi la comunicazione di avvio per poter ordinare l'inibizione. Questo meccanismo nuovo in pratica è stato generalizzato, è la stessa identica cosa. In pratica l'amministrazione adesso non ha più il potere di decidere di dare l'autorizzazione commerciale perché se la fa direttamente il cittadino che dice e dimostra che lui possiede tutti quanti i requisiti che lo autorizzano ad avviare questa determinata

attività; prima dei 30 giorni non parte, noi abbiamo questi 30 giorni durante i quali verifichiamo se così è, durante questi 30 giorni al limite quello che possiamo fare per cercare di sfruttarli al massimo per comunicare per esempio che per noi non esistono i requisiti e le condizioni e che quindi, appena arriverà quella comunicazione, se non saranno cambiate le cose noi saremo costretti a vietare la prosecuzione dell'attività.

DOMANDA/INTERVENTO

Questa è una facoltà dell'amministrazione? Non è un obbligo?

RISPOSTA

Si, perché il privato potrebbe non partire mai; a rigor di logica, intervenire in questi 30 giorni potrebbe sembrare anche una perdita di tempo, poi sarà l'esperienza che vi insegnerà se lo è o non lo è. Perché il privato intanto potrebbe fare la denuncia e poi partire fra uno o due anni e quindi voi vi ritrovate che già comunicate e quello vi risponde di non preoccuparsi perché, per il momento, non ha intenzione.

Se invece l'esperienza vi insegna che denunciano e ai 30 giorni precisi già vi arriva la comunicazione d'avvio dell'attività allora voi sfruttate questi primi 30 giorni per prepararvi a riuscire poi tempestivamente a fare il provvedimento di divieto di prosecuzione o regolarizzazione. Però questo è il responsabile di procedimento, la mente pensante, a seconda del tipo di procedimento, secondo l'esperienza che ha, che valuterà cosa è meglio fare.

Mi rendo conto delle perplessità, però capisco anche la situazione che ha portato a questo, perché non immaginate la realtà delle Camere di commercio che tutto sommato sono amministrazioni abbastanza efficienti, ma immaginate le realtà più varie. Che succedeva prima di queste norme? Anche se avevo tutti i requisiti che mi richiedevano spesso anche investimenti non indifferenti (comprare il locale, ristrutturarlo, preparare per rispettare tutte le normative), e pur essendo scontato che l'amministrazione non avrebbe potuto far altro, perché non doveva fare nessuna valutazione se non dire che aveva quelle poche cose che la legge richiede - che cosa dovevo fare? Stare con le braccia conserte e aspettare che l'amministrazione, secondo la sua discrezionalità, si decidesse a riconoscere che avevo tutti i requisiti che sicuramente mi davano diritto a fare quello che avrei dovuto fare. Di fronte a questa ingiustizia e anche nel tentativo, sulla competitività

rispetto ai paesi europei, insomma non si possono buttare a mare centinaia e centinaia di milioni di euro che a volte le attività economiche imprenditoriali prevedono, solo perché le amministrazioni non hanno tempo di valutare le istanze scontate, si è detto di farlo fare ai privati.

Semplice, noi amministrazione interveniamo dopo, ad impedire.

Questo è lo spirito che anima la norma. In questi casi la radicalità di dire che l'atto il privato se lo fa da solo. Spesso i requisiti richiesti sono un investimento per dimostrare il possesso di questi requisiti e poi che faccio non parto? Capite che è un controsenso? E' una ipotesi rara quella che uno mi fa la dichiarazione adesso e poi parte fra tre anni, anzi se potesse partire tra 15 giorni lo farebbe.

Certo quello che adesso non possiamo più fare dovrebbe essere fargli l'atto nel quindicesimo giorno: lui mi fa la dichiarazione, io verifico che è tutto a posto e a rigor di logica, perché dovrebbe aspettare 30 giorni? Io verifico e gli faccio l'atto e gli dico "parti" e lui parte prima dei 30 giorni. In realtà per questo mi hanno tolto il potere perché sembrerebbe che in realtà l'atto d'assenso ha sostituito la sua dichiarazione, lui prima dei 30 giorni non può partire e io che poteri ho? In base alla tipicità dei provvedimenti amministrativi, non posso più fare l'atto di assenso, di autorizzazione o di iscrizione, posso solo vietare la prosecuzione, quindi ci tocca aspettare i 30 giorni.

DOMANDA/INTERVENTO

Per quanto riguarda le attività artigiane, ma anche il registro imprese, tipo l'autoriparazione, le imprese di pulizie e per certi versi anche le attività impiantistiche, qui c'è la denuncia di inizio attività, è un DPR 558 del 1999 che prevede che la persona che intenda fare quel tipo di attività, contestualmente denuncia l'inizio attività e nel denunciare fa presente quali sono i requisiti di carattere tecnico, professionale che danno loro diritto all'iscrizione all'albo. Uno dei problemi che si è posto è come conciliare questa normativa che è tuttora in vigore. Una maggioranza ritiene che il comma 4 di questo articolo 3 faccia salve questo tipo di attività. Volevo sapere cosa ne pensa lei?

RISPOSTA

Questa è una legge generale che vale laddove non ci sono leggi speciali addirittura più favorevoli, in questo caso hanno una legge speciale perché loro operavano in questo modo non in base alla vecchia versione del 19 ma proprio

perché la normativa speciale che riguarda il facchinaggio gli consente di denunciare e iniziare, quindi è evidente che laddove c'è una legge speciale che prevede un regime speciale, è un po' come nel processo sanzionatorio che ha delle regole speciali che prevalgono su quelle generali, per cui questa è una norma che vale se ci fosse la legge speciale che dice che hanno bisogno dell'iscrizione dell'amministrazione e del nullaosta, allora chiaramente gli si applica questa norma qui, sarebbe sostituita la dichiarazione, ma se hanno la legge speciale che dice che loro si regolano in questo modo, non c'è bisogno dell'articolo 19 perché lì si deve applicare la normativa speciale, questa è normativa generale che vale per quelle attività per le quali le leggi speciali dicono che serve l'atto di assenso dell'amministrazione; in quei casi l'amministrazione, la concessione, l'assenso, l'iscrizione sono sostituiti dalla dichiarazione ma laddove c'è proprio una legge speciale che prevede per quella fattispecie un trattamento di ancora maggior favore, è difficile trovar spazio alla regola generale; poi capite che parliamo di un decreto sulla competitività che vuole semplificare e agevolare e a noi andrebbe a complicare delle norme.

Le difficoltà cui questa riforma ha cercato di porre rimedio proprio lasciando questo margine tra la denuncia e l'inizio vero e proprio, per evitare il dramma di vietare la prosecuzione di attività già avviate, però laddove l'attività economica può essere fatta partire in quel modo, purtroppo ci dobbiamo muovere in quella direzione.

Diventa difficile ecco; anche alla stregua dei principi generali cercare di interpretarlo in modo da applicarlo anche laddove dovessero avere una normativa speciale che dice che chi vuole fare il facchino, basta che fa la denuncia e inizia il giorno dopo, se non cercare di interpretare il giorno dopo, il più severamente possibile, le norme che ti dicono che entro un tot termine puoi, se hanno fatto false dichiarazioni, non dare più il provvedimento.

Insomma vuol dire che non fanno più, almeno nel territorio di competenza della Camera di commercio, il facchino, ma lo vanno a fare in un altro provincia.

DOMANDA/INTERVENTO

Quindi, questo articolo 19 per le imprese artigiane ovviamente oggi non si applica?

RISPOSTA

No perché la 241 indubbiamente non si applica direttamente agli enti locali - a parte che è definita norma di principio per cui comunque la normativa regionale deve ispirarsi ai principi di cui dovrà tener conto - ma finché non verrà fatta la norma regionale, si applica la 241 e quindi o si sbrignano a fare norme di recepimento, oppure nel frattempo bisogna applicare la 241 del 90.

L'articolo 19 della 241 dice che sono soggette a questa disciplina tutte le attività il cui esercizio sia condizionato da una qualche legge, dal possesso di requisiti e condizioni indicati dalla legge stessa. Questo significa che tutte le attività a cui si applica l'articolo 19 hanno una loro legge speciale perché devono essere previste da una qualche norma. Se la specialità valesse ad escludere l'applicazione dell'articolo 19, capirete che praticamente non si applicherebbe mai - allora la specialità eventualmente che potremmo riferire, questo per cercare in qualche modo di giustificare, quando la legge che disciplina una speciale attività imprenditoriale, economica o artigiana, disciplina soltanto i requisiti e le condizioni per lo svolgimento delle attività, ma non disciplina anche la procedura, allora possiamo dire che per la procedura si applica l'articolo 19. Laddove invece la legge speciale si spinge fino al punto da non limitarsi ad indicare i requisiti e le condizioni, ma addirittura a fornire una speciale procedura per attestare il possesso, allora potremo dire che quella speciale procedura supera la procedura delle 241, dell'articolo 19 che in fondo detta anche una procedura speciale che però dovrebbe valere in generale in tutti i casi in cui la legge dice soltanto che per fare il parrucchiere bisogna avere un assenso di una certa amministrazione e certi requisiti, non dice però come l'assenso vada chiesto. Quando invece la legge dell'attività ti spinge anche a tutta la procedura per verificare il possesso di quei requisiti, allora a quel punto diventa speciale la procedura rispetto alla procedura generale prevista dall'articolo 19. Forse allora questo potrebbe essere il discrimine perché altrimenti l'articolo 19 non si applicherebbe, nel senso che se il semplice fatto di avere una legge speciale giustificasse l'inapplicabilità dell'art 19, allora capirete che non lo applicheremmo mai perché l'art. 19 presuppone tutte attività imprenditoriali, artigianali, commerciali che hanno una legge speciale che le disciplina e che ne deve individuare requisiti e condizioni. Quando quella legge speciale si spinge fino a dettare la procedura speciale per l'esercizio di quell'attività, allora a quel punto la legge generale non si può applicare e bisogna attendere una modifica. Forse questo è un criterio interpretativo perché io potrei

anche dire che in realtà, devo guardare i requisiti indicati dalla legge, dopo di che la 241 è tale che supera tutte le altre procedure; e quindi si potrebbe anche dire che la 241 abbia sostituito le procedure però, siccome questo ci crea parecchie complicazioni, ci conviene in questa prima fase sostenere che la speciale procedura - e quindi la disciplina di quell'articolo 19 nel testo modificato sulla competitività - vale soltanto dove la legge speciale non disciplina anche la procedura per l'esercizio. Ma quando la legge speciale disciplina anche la procedura per l'esercizio, a quel punto si deve seguire la procedura speciale e non quella generale prevista dalla 241 del 1990 e questo in attesa che la Regione faccia la nuova.

DOMANDA/INTERVENTO

Io credo che prima ancora delle leggi speciali, tornare a questo articolo 19 della 241, di fatto crea anche un aggravio del procedimento, insomma è una contraddizione in termini. Io sarei per una definizione della cosa in questi termini, cioè di continuare - indipendentemente dalle leggi regionali - con il 558 che già aveva fatto un'azione di semplificazione cinque o sei anni fa.

RISPOSTA

La 241 non è pensata per le Camere di commercio, ma è stata pensata, in generale, per tutte le attività; ovviamente poi nell'interpretarla seguiamo criteri che comunque evitino la paralisi o creino situazioni di assoluta non gestione della realtà. Io, per esempio non posso pensare che la Commissione Artigiana la prendiamo e la buttiamo a mare così, almeno servirà una legge prima di sopprimere queste commissioni che ci sono. Cioè non possiamo dire che siccome non ci sembra possibile, noi non l'applichiamo perché potremmo trovare un artigiano che dice me ne frego della vostra commissione, siccome a me l'articolo 22 dice che le Regioni devono fare delle leggi che si ispirino ai nuovi principi e in mancanza si applicano le disposizioni di legge della 241 del 1990 come modificata dalla presente legge, io artigiano mi considero iscritto all'albo.

DOMANDA/INTERVENTO

Certo è però che con l'applicazione dell'articolo 19 anche nelle fattispecie che dicevamo prima, l'artigiano non è ritenuto tale perché non è imprenditore fino a quando non passano i 30 giorni e non arriva il 31 quando diventa imprenditore

nel momento in cui ci viene a fare la denuncia di inizio attività; mentre adesso è imprenditore dal primo giorno. Lui già oggi con questo DPR fa la denuncia di inizio attività e comincia a lavorare.

RISPOSTA

Saranno le leggi regionali che dovranno cercare di fare chiarezza su questo. Cioè il principio adesso è diventato questo, in pratica non si fa più che denunciano e iniziano il giorno dopo per cui l'amministrazione non ha spazio, ma tendenzialmente bisognerebbe che loro denunciassero e dopo comunicassero l'avvio; a questo punto le Regioni dovrebbero modificare tutte le loro leggi ispirandosi a questo criterio.

DOMANDA/INTERVENTO

Qui si dice: ogni atto di autorizzazione, licenza, concessione non costitutiva, permesso o nullaosta comunque denominato, comprese le domande per l'iscrizione in albi o ruoli richieste per l'esercizio di attività imprenditoriali...". Allora io mi chiedevo: chi è iscritto all'albo artigiani non gli serve per svolgere un'attività? Cioè l'iscrizione a questo albo non serve per svolgere un'attività, è di un altro genere: darà dei benefici, darà delle agevolazioni.

RISPOSTA

Quello che penso è che bisogna cercare di muoversi cercando di applicarlo questo articolo, anziché escluderne l'applicabilità al di là di tutte le difficoltà che ci possono essere. Adegueremo i procedimenti, ma tendenzialmente bisogna che ci muoviamo in questo senso perché anche le leggi regionali dovranno ispirarsi a questo. Io capisco, mettendomi nei panni dell'amministrazione e capisco la difficoltà di immaginare un'iscrizione ...cioè prima c'era una domanda e poi io iscrivevo in base a una domanda, invece adesso c'è la domanda che è già iscrizione e voi però comunque potete trasformare il parere della commissione come verifica del possesso di questi requisiti; in fin dei conti sono stati esautorati tutti quelli che prima rilasciavano autorizzazioni e nullaosta e facevano le verifiche, ora sono sostituite da dichiarazioni e il loro compito diventa, non più quello di rilasciare ma quello di verificare che quello che hanno dichiarato sia utile effettivamente per l'iscrizione.

DOMANDA/INTERVENTO

Le Commissioni Provinciali Artigianato hanno l'obbligo di tenere l'albo delle imprese artigiane, nel momento in cui non sono imprese secondo me non ricadono nel campo di applicazione per cui, per me, il discorso cade automaticamente.

RISPOSTA

Ritorna il concetto espresso dalla vostra collega cioè che questa norma a loro non si può applicare, perché in pratica non fanno una denuncia di inizio attività, ma dichiarano che la loro attività che svolgono da tempo corrisponde a tutti i requisiti che li obbliga all'iscrizione. Ecco, motivate così e riuscite in qualche modo a togliervi di impaccio. Altrimenti non ne uscite, perché tendenzialmente anche il comma 4 parla solo di termini, cioè che se ci fossero termini diversi, allora li andremmo ad applicare. Queste sono norme che determinano cambiamenti epocali, tenersi indietro significa essere un'amministrazione ispirata a criteri di burocrazia pura. L'importante è che voi motivate tutto con le norme.

DOMANDA/INTERVENTO

Lei prima parlava di iscrizione solo ad albi o ruoli; quindi non è applicabile anche ai Registri, ad esempio il REC? E per quanto riguarda gli ausiliari del commercio (mediatori, agenti di commercio) che attualmente si iscrivono in albi che sono abilitanti? Quindi quando arriva questa dichiarazione, loro dichiarano il possesso di tutti i requisiti, noi nei 30 giorni facciamo i controlli?

RISPOSTA

Certo perché voi li dovete iscrivere, in quanto la loro dichiarazione è già iscrizione.

DOMANDA/INTERVENTO

Ma operativamente noi li iscriviamo con un ordine cronologico, con un numero. Dobbiamo fare una notifica all'interessato eventualmente del numero che l'ufficio assegna?

RISPOSTA

Va bene, questo sì, vi potete organizzare come vi pare. Il problema è sapere che valore ha la loro dichiarazione? E' l'atto di iscrizione. Con la dichiarazione loro sono iscritti. Prima dei 30 giorni non possono cominciare a fare gli agenti mediatori o quello che sia, decorsi i 30 giorni vi comunicano che si sono iscritti con la loro dichiarazione e stanno iniziando la loro attività. Se voi ritenete che i presupposti non ci sono, gli impedito di proseguire l'attività di agenti o di mediatori.

In caso di dichiarazioni false ...ritorniamo all'articolo 21: con la denuncia o con la domanda di cui agli articoli 19 e 20, l'interessato deve dichiarare la sussistenza e i presupposti dei requisiti richiesti, in caso di dichiarazioni mendaci o di false attestazioni, non è ammessa la conformazione dell'attività e dei suoi effetti a legge, o la sanatoria prevista dagli articoli medesimi e il dichiarante è punito con la sanzione, visto l'art 483 del Codice Penale, salvo che il fatto sostituisca più grave reato.

Le sanzioni attualmente previste in caso dello svolgimento dell'attività in carenza dell'atto di assenso dell'amministrazione o in difformità da esso, si applicano anche nei confronti di coloro i quali diano inizio all'attività, ai sensi degli articoli 19 e 20, in mancanza dei requisiti richiesti o comunque in contrasto con la normativa.”

Quindi appena vi accorgete che mancano sia questi requisiti sia queste condizioni, queste attività sono da considerarsi abusive a tutti gli effetti e quindi gli applicheremo tutte le sanzioni che possiamo applicare. Quindi le attività sono liberalizzate non nel senso che non servono più i provvedimenti amministrativi e che nessuno controlla più niente e basta dire che lo voglio fare ...no, non è così. Sono liberalizzate nel senso che non sei più soggetto ai tempi burocratici dell'amministrazione, i tempi li puoi decidere tu, dopodiché l'atto che avrebbe dovuto fare l'amministrazione lo faccio io, ma lo devo fare con la stessa attenzione e la stessa serietà con cui l'avrebbe fatto l'amministrazione.

Quello che manca molto è questo momento sanzionatorio nei confronti di queste denunce di inizio attività che dovremmo cercare di far funzionare un pochino meglio e forse l'irricevibilità ci aiuta in questo senso; non dobbiamo ricevere dichiarazioni che non hanno i requisiti di legge, tanto non valgono come tali, se non sono complete, non sono idonee, quindi fatevi dei buoni moduli, laddove non ci sono già, dove tutti gli spazi devono essere compilati.

Bisogna fare un ottimo lavoro usando tutti gli strumenti che possiamo avere e sotto questo punto di vista l'unico strumento efficace è dire al privato che ciò che viene presentato, se non è completo, verrà rimandato indietro così come è.

L'attività che inizia su istanza non completa è abusiva, non arrendiamoci dicendoci che sono passati i 60 giorni e non si può fare più nulla: guardiamo l'istanza e chiediamoci se era corredata di tutti i requisiti richiesti, delle autocertificazioni e documenti o era un'istanza di chi pensa che la 241 significa che puoi dichiarare qualunque cosa in qualunque modo e solo l'amministrazione ha obblighi e non i cittadini.

I principi giurisprudenziali vanno sfruttati, perché essi cercano di dare certezza all'attività amministrativa, anche quando questa è ispirata alla massima semplificazione e al massimo rapporto di fiducia tra cittadini e amministrazione, ma la fiducia ha un limite; quindi proprio in questo ci deve essere un'opera di educazione dell'utente.

Nel capo IV bis della 241/90 c'è praticamente un manuale di diritto amministrativo dove sono ribaditi tutti i fondamentali. Infatti ci dice "efficacia del provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati acquista efficacia nei confronti di ciascun destinatario con la comunicazione allo stesso effettuata anche nelle forme stabilite per la notifica agli irreperibili nei casi previsti dal codice di procedura civile": vi garantisco che è sempre stato così. L'obbligo di pagare esiste quando viene notificata l'ordinanza ingiunzione.

Questa norma dice una cosa che è ovvia: i provvedimenti limitativi sono efficaci nei confronti del destinatario da quando glieli comunico!

DOMANDA/INTERVENTO

C'è un altro preliminare con cui si comunica comunque l'esistenza di questo obbligo. Mi sono posta recentemente questo problema per un'ipotesi in cui c'è stato un fallimento subito dopo la notifica del verbale prima ancora che fosse stata comunicata l'ordinanza ingiunzione. In questo caso noi ci insinuamo anche se non è stata fatta un'ordinanza, anzi - secondo una certa giurisprudenza - non la possiamo neanche più fare.

RISPOSTA

Voi diventate creditori nei confronti di quello che è il fallimento, certo dovete procedere in questo modo.

DOMANDA/INTERVENTO

Prima ancora dell'emanazione di un'ordinanza?

RISPOSTA

Dovete non fare l'ordinanza.

DOMANDA/INTERVENTO

Ma solo per determinare l'importo.

RISPOSTA

Non importa, fate l'ordinanza, non solo per determinare l'importo ma per creare l'obbligo. Prima c'era l'obbligo in base alla contestazione ma è cosa completamente diversa quello che c'è in base alla contestazione con la facoltà di pagare in misura ridotta. L'obbligo di pagare presuppone l'ordinanza che è appunto dire quanto devono pagare e se lo devono pagare, perché poi non è detto che uno debba fare l'ordinanza, può darsi che uno si accorga e verifichi che non sussistevano i presupposti per considerare illecito o per applicare la sanzione, non c'era la colpa. Quindi comunque l'ordinanza serve, perché senza di essa non c'è obbligo e finché non c'è l'obbligo di pagare, anche perché oramai saranno scaduti i termini per il pagamento in misura ridotta quindi oramai è necessario proprio fare l'ordinanza ingiunzione e ogni volta che la faccio, l'obbligo di pagare esiste da quando io comunico l'ordinanza. Insomma l'obbligo esiste quando lo fate sapere ...all'obbligato ...è proprio un principio fondamentale, altrimenti l'obbligo non è efficace.

DOMANDA/INTERVENTO

Se però lui è fallito non si può notificare un fallimento perché non si può ingiungere qualcosa ad un fallimento?

RISPOSTA

Lui saprà che avrà l'obbligo di pagare se voi avrete comunicato l'ordinanza; seguirete semplicemente le diverse procedure ...cioè è un principio di diritto. Ogni obbligo, ogni cosa, ogni misura negativa nei miei confronti vale da quando me lo fanno sapere, se no non vale. Per stabilire se ho rispettato o meno un obbligo, si guarda non la data del provvedimento, ma la data in cui è stato comunicato. Questo è proprio un principio giusto: se ordinate la cessazione di un'attività vale dal momento in cui glielo comunicate, non da quando avete fatto voi l'atto.

In relazione all'**esecutorietà** si dice: "nei casi e nelle modalità stabiliti dalla legge, le PA possono imporre coattivamente l'adempimento degli obblighi nei loro confronti; il provvedimento costitutivo di obblighi indica il termine e le modalità dell'esecuzione da parte del soggetto obbligato e, qualora l'interessato non ottemperi, le PA previa diffida possono provvedere all'esecuzione coattiva nelle iposi e secondo le modalità previste dalla legge. Ai fini dell'esecuzione delle obbligazioni aventi oggetto somme di denaro, si applicano le disposizioni per l'esecuzione coattiva dei crediti dello Stato". In pratica possiamo ad esecuzione direttamente gli atti che prevedono obblighi nei confronti dei destinatari, per quelle sulle somme di denaro applicando la stessa procedura che vale per le amministrazioni statali. "I provvedimenti amministrativi efficaci sono eseguiti immediatamente, salvo che sia diversamente stabilito dalla legge o dal provvedimento medesimo": questo indica un obbligo per le amministrazioni anche di essere coerenti con se stesse, perché a volte le amministrazioni fanno delibere dichiarate immediatamente esecutive che poi comunque vengono eseguite molto tempo dopo. Se invece dichiariamo che un atto è immediatamente esecutivo siamo pregati di portarlo immediatamente ad esecuzione.

Efficacia ovvero l'esecuzione di un provvedimento amministrativo può essere sospesa per gravi ragioni: questa è una facoltà nuova cioè la sospensione degli atti amministrativi perché un provvedimento quando viene fatto o lo esegui o lo annulli (questa era l'alternativa che avevamo come amministrazioni, non avevamo la facoltà di sospenderlo). Invece adesso l'efficacia può essere sospesa sia pure per il tempo strettamente necessario per gravi ragioni.

Revoca: per sopravvenuti motivi di pubblico interesse ovvero nel caso di mutamento della situazione di fatto, di nuova valutazione dell'interesse pubblico

originario, il provvedimento amministrativo a durata durevole può essere revocato. Revocare vuol dire che vale fino ad oggi e da questo momento non vale più, però rimane valido per tutto il periodo in cui ha prodotto i suoi effetti. Qui la novità: se la revoca comporta pregiudizi in danno dei soggetti direttamente interessati, l'amministrazione ha l'obbligo di provvedere all'indennizzo - immaginate mi danno una concessione decennale e la revocano al 3° anno, ho diritto ad un indennizzo per quei 7 anni - ho diritto ad un indennizzo per questa revoca.

Il **recesso** unilaterale dei contratti è ammesso nei casi previsti dalla legge o dal contratto, senza questa norma non avremmo potuto fare altrimenti penso.

La **nullità** del provvedimento: "è nullo il provvedimento amministrativo che manca degli elementi essenziali - la firma; che è viziato da difetto assoluto di attribuzione - espropriazione fatta dalla Camera di commercio invece che dal Comune; è stato adottato in violazione o elusione del giudicato - il giudice dice di applicare il DPR 558 e voi ne applicate un altro; nonché negli altri casi previsti dalla legge". "le questioni inerenti la nullità dei provvedimenti amministrativi sono attribuiti alla giurisdizione esclusiva del giudice e questo è importante perché così possiamo far al giudice anche domande dichiarative e volte ad ottenere sentenze di condanna; mentre nella giurisdizione generale di legittimità si può chiedere solo l'annullamento dell'atto, invece qui si può chiedere che il giudice dichiari che è necessario fare una certa cosa e che condanni l'amministrazione a risarcire tutto il danno.

Annullabilità del provvedimento: "non è annullabile il provvedimento amministrativo adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti, qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato.

Il provvedimento amministrativo non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato; la partecipazione è una complicazione, allora quando siamo certi e tanto anche partecipando nulla potrebbero dire, evitiamo l'aggravamento del procedimento.

Se l'atto dell'altro influisce sulla sua sfera giuridica, lui ha diritto di conoscere le cose che producono conseguenze. Se invece è una pura curiosità, il

diritto alla riservatezza prevale sulla curiosità. Un coniuge che voglia saper qualcosa che ha fatto l'altro coniuge che interesse ha? Il coniuge non può essere direttamente leso nella sua sfera giuridica, al limite lo è indirettamente perché certo se quello lavora grazie all'appalto che ha avuto da voi, magari potrà chiedere alimenti diversi nel procedimento di separazione che intende avviare, ma questo è indiretto, non è una conseguenza diretta del provvedimento, quindi il coniuge non ha nessun diritto.

Il soggetto che invece è stato escluso dalla gara ha il diritto di verificare se il soggetto aggiudicatario non dovesse a sua volta essere escluso, per cui la gara va rifatta. Intanto fate sempre sapere all'altro che c'è sempre una richiesta di accesso, perché l'altro, il titolare del dato, vi può agevolare nel cogliere questo delicato equilibrio. Se, anche facendolo sapere, non interviene comunque, la situazione rimane molto delicata, al limite state zitti perché tacendo avete provveduto ugualmente e se il soggetto ha veramente interesse andrà dal giudice.

Insomma voi tendenzialmente “date” però siccome il dare, quando si riferisce al “dare” di una terza persona deve essere rapportato alla riservatezza, se riuscite voi a fare questo delicato raffronto, fatelo, altrimenti spostate sul giudice il problema di fare questa delicata valutazione, perché questo vale per la legge sulla riservatezza.

Ma attenzione perché la “trasparenza” è sempre nel rispetto della riservatezza; la legge sulla riservatezza ha introdotto questo diritto che consiste in questo: i miei dati possono essere detenuti e comunicati o diffusi soltanto in base a due presupposti 1) con il mio consenso, chi comunica o diffonde i miei dati con il mio consenso non sta commettendo un illecito; al limite non avrà comunicato al garante; 2) quando non c'è il mio consenso, per diffondere i miei dati deve esserci un fondamento sulla legge. Allora le PA detengono e diffondono i dati in base a procedimenti di legge ecco perché non hanno bisogno del consenso, l'amministrazione dà l'accesso perché c'è una legge che glielo consente, non nei confronti di chiunque ma verso chi ha un interesse. Quando non c'è il consenso, c'è un illecito che per la norma sulla riservatezza è un reato che è tale anche per le amministrazioni. Quindi siete tenuti ancora al segreto d'ufficio, siete trasparenti solo verso chi ha un diritto per legge che è il vostro discrimine. Per dare i dati di un altro avete bisogno o della legge sicura che state applicando oppure del suo consenso. Rispettate la riservatezza anche perché siamo in un momento in cui siamo tutti un po' nemici dell'altro, tutti fanno causa per qualunque cosa e la

spuntano in continuazione e noi quindi dobbiamo essere forti di certi principi perché sulle confusioni nascono gli errori più grandi: trasparenza è dare tutto a chi lo chiede se costui ha un diritto per legge. Se voi che avete il registro imprese volete far un registro parallelo, voi potete pure farlo però dovete notificare al garante che gestite i dati anche con finalità che il registro imprese non prevede e dovete avere il consenso da parte di tutte le imprese che voi volete iscrivere in questo ipotetico registro parallelo.

DOMANDA/INTERVENTO

Da noi vengono consulenti, procuratori e chiedono notizie relative ai loro assistiti, noi in genere ci rifiutiamo e chiediamo una delega; però sinceramente io qualche dubbio ce l'ho sul fatto che questa delega debba essere predisposta e magari informare il sanzionato di queste richieste.

RISPOSTA

Nel nostro ordinamento per fortuna possiamo agire in due modi: personalmente o dando delega ad un'altra persona; la procura deve avere la stessa forma che è necessaria per l'atto che deve essere fatto. In genere una procura scritta per le attività vostre deve essere sufficiente per delegare il soggetto ad agire nell'interesse dell'altra persona; in genere basta questo perché voi fate comunque atti sottoscritti, non credo che facciate mai atti che richiedano atti notarili, di conseguenza avere una procura in forma scritta è più che sufficiente, voi la allegate ai vostri atti ed è perfetta. Se poi per cautela volete comunque dire che il loro consulente chiede informazioni, però sapete questo creerebbe sfiducia nei rapporti e complicherebbe le cose inutilmente. Immaginate che noi mandiamo spesso anche i bimbi che sono dei minori a comprare il giornale, per esempio, e non hanno certo la facoltà di fare contratti e il giornalaio non è che gli chiede la procura se è stato delegato a spendere i soldi in questo modo e ci si fida, in sostanza. Tantissime cose vengono fatte per procura, per interposta persona e in genere basta a voce perché il contratto che si fa richiede la voce, quando c'è un atto scritto, la cosa scritta è più che sufficiente; voi dovete credere nella buona fede quindi quando poi allegate al fascicolo la delega firmata con il documento di identità della persona delegante, voi state più che a posto. Almeno la fotocopia però serve perché altrimenti voi non sapete da chi vi proviene la procura, non per fare i grafologi con i confronti di firma, questa sarebbe una complicazione inutile,

voi siete certi che il soggetto che avete identificato in questo modo ha delegato quest'altra persona, poi non dovete fare conferme perché in pratica parlando con il consulente è come se parlaste con l'interessato, quindi non vi complicate la vita a fare verifiche ...ma di solito quando avete una procura firmata con il documento di identità, va benissimo.

La regola, in sostanza, è questa: gli atti devono avere la stessa forma dell'atto che devono sostituire e quindi per un atto che deve essere fatto soltanto con una sottoscrizione, la procura va più che bene.