

**L'applicazione della legge e le
im(pressioni) di un
pubblico funzionario**

13 maggio 2005

**Centro Fieristico
“ La Ciminiera “
Catania**

Uff. P.M. Giovanni Fontana

DEI DOVERI DEI PUBBLICI FUNZIONARI

- Art. 54 Costituzione:
 - ...i cittadini cui sono affidate funzioni pubbliche **hanno il dovere di adempierle con disciplina ed onore**
- Art. 97 Costituzione:
 - ...i pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che **siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione**
- Art. 98 Costituzione:
 - ...i pubblici impiegati sono **al servizio esclusivo della Nazione**

DEL PROCEDIMENTO AMM.VO E DELLA AZIONE AMM.VA

- Legge 7 agosto 1990, n. 241
 - Nuove norme in materia di **procedimento amministrativo** e di diritto di accesso ai documenti amministrativi
- Legge 11 febbraio 2005, n. 15
 - Modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n. 241, concernenti **norme generali sull'azione amministrativa**

DELL'OBBLIGO A PROVVEDERE

- Art. 2, legge n. 241 del 1990
 - 1. Ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad una istanza, ovvero debba essere iniziato d'ufficio, la pubblica amministrazione **ha il dovere di concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso.**
 - 2. Le pubbliche amministrazioni determinano per ciascun tipo di procedimento, **in quanto non sia già direttamente disposto per legge o per regolamento**, il termine entro cui esso deve concludersi. Tale termine decorre dall'inizio di ufficio del procedimento o dal ricevimento della domanda se il procedimento è ad iniziativa di parte.
 - 3. Qualora le pubbliche amministrazioni non provvedano ai sensi del comma 2, il termine è di trenta giorni.
 - 4. Le determinazioni adottate ai sensi del comma 2 sono rese pubbliche secondo quanto previsto dai singoli ordinamenti.

L'AUTORIZZAZIONE PER LA PUBBLICITA' STRADALE

- Art. 53, d.P.R. n. 495 del 1992
 - 2. Tutte le procedure per il rilascio delle autorizzazioni devono essere **improntate ai principi della massima semplificazione e della determinazione dei tempi di rilascio.**
 - 5. L'ufficio competente **entro i sessanta giorni successivi, concede o nega l'autorizzazione. In caso di diniego, questo deve essere motivato.**

DELL'INADEMPIMENTO A PROVVEDERE E DELLA CONCLUSIONE DEL PROCEDIMENTO

- Art. 2, legge n. 241 del 1990, modif. legge n. 15 del 2005
 - 4-*bis*. Decorsi i termini di cui ai commi 2 e 3, il ricorso avverso il silenzio, di cui all'art. 21-*bis* della legge 6 dicembre 1971, n. 1034 e successive modificazioni, **può essere proposto anche senza necessità di diffida all'amministrazione inadempiente fin tanto che perdura l'inadempimento e comunque non oltre un anno dalla scadenza dei termini di cui ai commi 2 e 3. E' fatta salva la riproponibilità dell'istanza di avvio del procedimento ove ne ricorrano i presupposti.**

DELL'ORDINE A PROVVEDERE EMESSO DAL T.A.R.

- Art. 21-*bis* legge n. 1034 del 1971, aggiunto dall'art. 2 della legge n. 205 del 2000
 - In caso di totale o parziale accoglimento del ricorso di primo grado, **il giudice amministrativo ordina all'amministrazione di provvedere di norma entro un termine non superiore a trenta giorni.** Qualora l'amministrazione resti inadempiente oltre il detto termine, il giudice amministrativo, su richiesta di parte, nomina un commissario che provveda in luogo della stessa.

LA RAGIONEVOLEZZA NEL DINIEGO AMMINISTRATIVO

- T.A.R. SICILIA - Catania, 5 gennaio 2005, n. 10
 - ...le ragioni di un diniego che impinge nell'esercizio della libera attività economica – garantita e tutelata anche costituzionalmente: art. 41/2 della Carta – devono essere **conformi a diritto, ragionevoli, espressive di principi di trasparenza, efficienza, imparzialità e buon andamento.**
 - ...per il provvedimento di **grave ed immotivato diniego**, sussistono i presupposti per l'applicabilità dell'art. 2043 cod. civ.

LA COMUNICAZIONE DEI MOTIVI OSTATIVI

- Art. 10-*bis*, legge n. 241 del 1990, aggiunto dall'art. 6 della legge n. 15 del 2005
 - 1. Nei procedimenti ad istanza di parte il responsabile del procedimento o l'autorità competente, **prima della formale adozione di un provvedimento negativo**, comunica tempestivamente agli istanti i motivi che ostano all'accoglimento della domanda. **Entro il termine di dieci giorni dal ricevimento della comunicazione**, gli istanti hanno il diritto di presentare per iscritto le loro osservazioni, eventualmente corredate da documenti.
La comunicazione di cui al primo periodo interrompe i termini per concludere il procedimento che iniziano nuovamente a decorrere dalla data di presentazione delle osservazioni o, in mancanza, dalla scadenza del termine di cui al secondo periodo. **Dell'eventuale mancato accoglimento di tali osservazioni è data ragione nella motivazione del provvedimento finale**.

DEL DINIEGO E DEL DISACCORDO INTERPROCEDIMENTALE

- Art. 6, legge n. 241 del 1990, modif. legge n. 15 del 2005
 - Il responsabile del procedimento:
 - ...
 - e) **adotta, ove ne abbia la competenza, il provvedimento finale**, ovvero trasmette gli atti all'organo competente per l'adozione. L'organo competente per l'adozione del provvedimento finale, ove diverso dal responsabile del procedimento, **non può discostarsi dalle risultanze dell'istruttoria condotta dal responsabile del procedimento se non indicandone la motivazione nel provvedimento finale.**

ART. 36 D. LGS. 507/1993 E SUA LEGITTIMITA' COSTITUZIONALE

- Corte Costituzionale, 17 luglio 2002, n. 355
 - *...la mancata osservanza del termine a provvedere non comporta la decadenza del potere, ma vale a connotare in termini di legittimità il comportamento della pubblica amministrazione, nei confronti del quale i soggetti interessati alla conclusione del procedimento possono insorgere utilizzando, per la tutela della propria situazione soggettiva, tutti i rimedi che l'ordinamento appresta, in via generale, in simili ipotesi.*

...il fatto che nel quadro normativo poc'anzi delineato sia comunque individuabile un termine entro il quale il comune deve dotarsi del piano generale degli impianti e non resti senza sanzione l'eventuale inadempienza, consente di concludere che al diritto di iniziativa economica è assicurata una protezione adeguata e pertanto di escludere che i privati possano essere autorizzati alla installazione di cartelli pubblicitari in mancanza di pianificazione territoriale.

...l'opposta opinione comporterebbe la completa vanificazione di quel livello generale di tutela degli svariati interessi pubblici sui quali questo tipo di attività potenzialmente incide, livello che costituisce il tratto caratterizzante della disciplina censurata.

DIRITTO TRANSITORIO E AUTORIZZAZIONI PROVVISORIE

- T.A.R. SICILIA - Catania, 5 gennaio 2005, n. 10
 - NELLE MORE DELL'ADOZIONE DEL PIANO GENERALE DEGLI IMPIANTI E' AMMESSO:
 - il rilascio di **autorizzazione provvisoria**, a seguito di singola istanza del privato;
 - il rilascio di **autorizzazioni provvisorie**, previa verifica delle singole istanze del privato e sulla base di criteri presupposti, idonei a **garantire trasparenza e parità di trattamento nell'agire amministrativo**;
 - **in assenza di istanze**, l'amministrazione non può indire gare per il rilascio delle autorizzazioni provvisorie

DELLA NULLITA'

- Art. 21-*septies*, legge n. 241 del 1990, aggiunto dalla legge n. 15 del 2005
 - 1. È nullo il provvedimento amministrativo che **manca degli elementi essenziali**, che è viziato da **difetto assoluto di attribuzione**, che è stato adottato in **violazione o elusione del giudicato**, nonché negli altri casi **espressamente previsti dalla legge**.
 - 2. Le questioni inerenti alla nullità dei provvedimenti amministrativi in violazione o elusione del giudicato **sono attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo**.

DELLA ANNULLABILITA'

- *Art. 21-octies*, legge n. 241 del 1990, aggiunto dalla legge n. 15 del 2005
 - 1. E' annullabile il provvedimento amministrativo **adottato in violazione di legge o viziato da eccesso di potere o da incompetenza**.
 - 2. **Non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti** qualora, per la natura vincolata del provvedimento, **sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato**. Il provvedimento amministrativo **non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento** qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che **il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato**.

ANNULLABILITA' D'UFFICIO

- Art. 21-*nonies*, legge n. 241 del 1990, aggiunto dalla legge n. 15 del 2005
 - 1. Il provvedimento amministrativo illegittimo ai sensi dell' articolo 21-*octies* può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole e **tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati**, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge.
 - 2. È fatta salva la **possibilità di convalida del provvedimento annullabile**, sussistendone le ragioni di **interesse pubblico** ed entro un termine ragionevole.