

# DIRITTO PUBBLICO LE PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI

DOCENTE: ELISA PALERMO

# LA TRASPARENZA

- ▶ **LA LEGGE 241/1990**

# LA LEGGE 241/1990

## Legge in materia di procedimento amministrativo

Rappresenta il primo serio tentativo di codificazione dei principi riguardanti l'azione della pubblica amministrazione ricondotto secondo due direttrici principali:

- semplificazione
- trasparenza amministrativa.

# LA LEGGE 241/1990

La legge ha lo scopo di ridurre la possibilità di adottare provvedimenti amministrativi arbitrari e lesivi delle posizioni giuridiche dei privati, in particolare, dettando:

- **I principi generali dell'azione amministrativa**
- **Lo svolgimento del procedimento amministrativo**
- **Gli Strumenti forniti dalla legge per il controllo dell'attività amministrativa e le modalità per la tutela del privato.**

# LA LEGGE 241/1990

## I principi generali dell'azione amministrativa

Le amministrazioni pubbliche, pur essendo ispirate ai criteri di **trasparenza** ed ai principi di **proporzionalità** e di **legittimo affidamento**, possono agire anche secondo le norme di diritto privato.

Ciò significa che la pubblica amministrazione, nell'esercizio delle proprie potestà, può utilizzare strumenti negoziali privatistici, certamente più flessibili di quelli provvedimenti, per raggiungere nel modo migliore i propri scopi istituzionali (per esempio, la stipula di un contratto).

# LA LEGGE 241/1990

## **ART. 1 DELLA L. N. 241/90**

AFFERMA CHE L'ATTIVITA' AMMINISTRATIVA PERSEGUE I FINI DETERMINATI DALLA LEGGE ED E' RETTA DA CRITERI DI:

- **ECONOMICITA'**
- **EFFICACIA**
- **IMPARZIALITA'**
- **PUBBLICITA'**
- **TRASPARENZA**
- **DAI PRINCIPI DELL' ORDINAMENTO COMUNITARIO**

# LA LEGGE 241/1990

## Di conseguenza

L'ATTIVITA' AMMINISTRATIVA PERSEGUE I FINI DETERMINATI DALLA LEGGE ED E' RETTA DAI SEGUENTI CRITERI:

- Principi di economicità, efficacia e pubblicità dell'attività amministrativa
- Individuazione del responsabile del procedimento
- Partecipazione dei soggetti interessati all'istruttoria
- Diritto di accesso ai documenti amministrativi
- Obbligo di provvedere nel termine
- Obbligo di motivazione dei provvedimenti
- Obbligo di rispetto della privacy

# LA LEGGE 241/1990

## Lo svolgimento del procedimento amministrativo

Per **procedimento** deve intendersi, in senso ampio, ogni procedimento che sia regolamentato da una disposizione, anche interna all'Azienda stessa, da cui non necessariamente derivi un provvedimento, ma la cui violazione comporta la soggezione ad una sanzione.

Per **procedimento amministrativo**, come definito dalla Legge 241/1990, deve intendersi una sequenza di atti amministrativi che portano all'emanazione di un atto finale, cioè il provvedimento.



# LA LEGGE 241/1990

## LE FASI DEL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO

- LA FASE PREPARATORIA (LE SOTTOFASI DELL'INIZIATIVA E DELL'ISTRUTTORIA)
- LA FASE COSTITUTIVA
- LA FASE INTEGRATIVA DELL'EFFICACIA

# LA LEGGE 241/1990

**A)** La **FASE D'INIZIATIVA** è quella in cui **prende avvio il procedimento** e attraverso la quale vengono introdotti sia l'interesse pubblico primario che gli interessi secondari di cui sono titolari i privati interessati all'oggetto del provvedimento da emanare

# LA LEGGE 241/1990

Si possono avere procedimenti:

## 1) Ad iniziativa privata, i cui tipici atti sono:

- Le istanze (domande dei privati interessati, tendenti ad ottenere un provvedimento a loro favore);
- le **denunce** (dichiarazioni che vengono presentate dai privati ad un'autorità amministrativa, al fine di provocare l'esercizio dei suoi poteri con l'emanazione di provvedimenti) ;
- **ricorsi amministrativi** (reclami dell'interessato intesi a provocare un riesame di legittimità o di merito degli atti della P.A. ritenuti lesivi di diritti o interessi legittimi).

# LA LEGGE 241/1990

## 2) Ad iniziativa d'ufficio:

- E' **autonoma**: quando l'attività propulsiva promana dallo stesso organo competente per l'emissione del provvedimento centrale o conclusivo ;
- E' **eteronoma**: quando l'atto propulsivo è proveniente da un'amministrazione diversa da quella precedente, competente ad emettere il provvedimento finale.

## LA LEGGE 241/1990

Aperta la fase d'iniziativa, la L. 241/1990 ha previsto **tre obblighi** incombenti sull'amministrazione procedente:

1. la previsione di un **termine** di conclusione dell'*iter* procedimentale ;
2. l'individuazione del **responsabile del procedimento**;
3. la comunicazione dell'**avvio del procedimento** agli interessati.

# LA LEGGE 241/1990

## II TERMINE PROCEDIMENTALE (Art. 2)

1. Ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad un'istanza, ovvero debba essere iniziato d'ufficio, le pubbliche amministrazioni hanno il **dovere di concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso**. Se ravvisano la **manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza** della domanda, le pubbliche amministrazioni concludono il procedimento con un provvedimento espresso redatto in **forma semplificata**, la cui motivazione può consistere in un sintetico riferimento al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo.
2. Nei casi in cui non sia previsto un termine diverso, i procedimenti amministrativi di competenza delle amministrazioni statali e degli enti pubblici nazionali, devono concludersi entro il termine di **trenta giorni**.

## LA LEGGE 241/1990

3. I **termini** per la conclusione del procedimento decorrono dall'inizio del procedimento d'ufficio o dal ricevimento della domanda, se il procedimento è ad iniziativa di parte.

4. Fatto salvo quanto previsto dall'art. 17, i termini di cui ai commi 2, 3, 4 e 5 del presente articolo **possono essere sospesi, per una sola volta e per un periodo non superiore a 30 giorni**, per l'acquisizione di informazioni o di certificazioni relative a fatti, stati o qualità non attestati in documenti già in possesso dell'amministrazione stessa o non direttamente acquisibili presso altre pubbliche amministrazioni.

# LA LEGGE 241/1990

## Art. 20. (Silenzio assenso)

1. **“... nei procedimenti ad istanza di parte per il rilascio di provvedimenti amministrativi il silenzio dell'amministrazione competente equivale a provvedimento di accoglimento della domanda**, senza necessità di ulteriori istanze o diffide, se la medesima amministrazione non comunica all'interessato, nel termine di cui all'articolo 2, commi 2 o 3, il provvedimento di diniego, ovvero non procede ai sensi del comma 2. Tali termini decorrono dalla data di ricevimento della domanda del privato.



## LA LEGGE 241/1990

Le disposizioni del presente articolo **non si applicano** agli atti e procedimenti riguardanti il **patrimonio culturale e paesaggistico, l'ambiente, la tutela dal rischio idrogeologico, la difesa nazionale, la pubblica sicurezza e l'immigrazione, l'immigrazione, l'asilo e la cittadinanza, la salute e la pubblica incolumità**, ai casi in cui la **normativa comunitaria impone l'adozione di provvedimenti amministrativi formali**, ai casi in cui la **legge qualifica il silenzio dell'amministrazione come rigetto dell'istanza**, nonché agli atti e procedimenti individuati con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro per la funzione pubblica, di concerto con i Ministri competenti.

# LA LEGGE 241/1990

**UNITA' ORGANIZZATIVA RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO (ART. 4 L. 241/90)**

- **OBBLIGO DI DETERMINARE PER CIASCUN TIPO DI PROCEDIMENTO L'UNITA' ORGANIZZATIVA:**
  - ✓ RESPONSABILE DELL'**ISTRUTTORIA**
  - ✓ E DI OGNI ALTRO **ADEMPIMENTO PROCEDIMENTALE**
  - ✓ NONCHE' L'ADOZIONE DEL **PROVVEDIMENTO FINALE**
- **OBBLIGO DI RENDERE PUBBLICHE LE DISPOSIZIONI ADOTTATE SECONDO QUANTO SOPRA**

# LA LEGGE 241/1990

## RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO (ART. 5)

- IL **DIRIGENTE DELL'UNITA' ORGANIZZATIVA** PROVVEDE AD ASSEGNARE A SE' O AD ALTRO DIPENDENTE DELL'UNITA' ORGANIZZATIVA:
  - ✓ LA **RESPONSABILITA' DELL'ISTRUTTORIA**
  - ✓ E DI OGNI ALTRO ADEMPIMENTO INERENTE IL SINGOLO PROCEDIMENTO, NONCHE' **EVENTUALMENTE** L'ADOZIONE DEL PROVVEDIMENTO FINALE
- FINO ALL'ASSEGNAZIONE SUDDETTA E' CONSIDERATO **RESPONSABILE DEL SINGOLO PROCEDIMENTO IL FUNZIONARIO PREPOSTO ALL'UNITA' ORGANIZZATIVA** DETERMINATA AI SENSI DELL'ART. 4, C. 1

# LA LEGGE 241/1990

## COMPITI DEL RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO (ART. 6)

- ✓ **VALUTA**, AI FINI ISTRUTTORI, LE CONDIZIONI DI **AMMISSIBILITÀ**, I REQUISITI DI LEGITTIMAZIONE ED I PRESUPPOSTI CHE SIANO RILEVANTI PER L'EMANAZIONE DEL PROVVEDIMENTO;
- ✓ **ACCERTA D'UFFICIO I FATTI**, DISPONENDO IL COMPIMENTO DEGLI ATTI ALL'UOPO NECESSARI E ADOTTA OGNI MISURA PER L'ADEGUATO E SOLLECITO SVOLGIMENTO DELL'ISTRUTTORIA. IN PARTICOLARE, PUÒ CHIEDERE IL RILASCIO DI DICHIARAZIONI E LA RETTIFICA DI DICHIARAZIONI O ISTANZE ERRONEE O INCOMPLETE E PUÒ ESPERIRE ACCERTAMENTI TECNICI ED ISPEZIONI ED ORDINARE ESIBIZIONI DOCUMENTALI;
- ✓ **PROPONE** L'INDIZIONE O, AVENDONE LA COMPETENZA, INDICE LE **CONFERENZE DI SERVIZI** DI CUI ALL'ART. 14;

# LA LEGGE 241/1990

- ✓ **CURA LE COMUNICAZIONI**, LE PUBBLICAZIONI E LE NOTIFICAZIONI PREVISTE DALLE LEGGI E DAI REGOLAMENTI;
- ✓ **ADOPTA**, OVE NE ABBIAMO 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.**

# LA LEGGE 241/1990

## B) L' ISTRUTTORIA

Nella fase istruttoria si acquisiscono e si valutano i singoli dati pertinenti e rilevanti ai fini dell'emanazione del provvedimento.

Le attività della fase istruttoria, caratterizzate dalla **incisiva partecipazione dei privati (principio del giusto procedimento)**, tendono alla:

1. **acquisizione dei fatti**, ossia le condizioni di ammissibilità (posizione legittimante, interesse a ricorrere), i **requisiti di legittimazione** (cittadinanza, titolo di studio, etc) e le **circostanze di fatto** (rilevabili con accertamenti semplici quali ispezioni, inchieste etc);

# LA LEGGE 241/1990

2. **acquisizione degli interessi**, ossia la raccolta degli interessi pubblici e privati coinvolti nel procedimento (con conseguente partecipazione dei portatori degli stessi) **elaborazione di fatti ed interessi**, nella quale rientrano le richieste ed i pareri.

# LA LEGGE 241/1990

## C) LA FASE DECISORIA (COSTITUTIVA)

La fase decisoria è la **fase deliberativa del procedimento**, in cui si emana il contenuto del provvedimento da adottare e si provvede alla formazione ed emanazione dello stesso.

E' fase che va dal momento in cui termina istruttoria a quanto è emesso provvedimento.

In presenza di un:

- **atto discrezionale**, la P.A.: provvede ad effettuare la comparazione tra gli interessi acquisiti e coinvolti nell'azione amministrativa
- **atto vincolato**: dovrà limitarsi a verificare unicamente la sussistenza dei presupposti per l'adozione del provvedimento.



# LA LEGGE 241/1990

## D) LA FASE INTEGRATIVA DELL'EFFICACIA

Nella fase d'integrazione dell'efficacia si compiono tutti gli adempimenti (es. il controllo di legittimità) e le formalità (es. comunicazioni, notificazioni) che sono necessari affinché il **provvedimento già perfetto** (ossia completo in tutti i suoi elementi) inizi a **produrre i suoi effetti**.

## LA LEGGE 241/1990

Si tratta di una fase meramente eventuale, ricorrente nelle ipotesi in cui è la stessa legge a non ritenere sufficiente la perfezione dell'atto, richiedendo il compimento di ulteriori o successivi atti od operazioni di:

- **Publicazione:** consiste nell'espone l'atto nel luogo a ciò deputato (es. Albo Pretorio) (**Art. 21-quater - Efficacia ed esecutività del provvedimento**)

## LA LEGGE 241/1990

- **Notificazione:** è dovuta per gli atti “recettizi”, i quali se non rientrano nella sfera giuridica del destinatario non possono produrre effetti (**Art. 21-bis - Efficacia del provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati**);
- **Controllo:** sulla legittimità o sul merito degli atti, di tipo preventivo, successivo o sostitutivo

# LA LEGGE 241/1990

## **Gli Strumenti forniti dalla legge per il controllo dell'attività amministrativa e le modalità per la tutela del privato.**

- Autotutela,
- Nullità
- Annullamento

del provvedimento amministrativo.

# LA LEGGE 241/1990

- la comunicazione di avvio del procedimento, con la quale si informa il privato che l'amministrazione ha aperto, di propria iniziativa, un procedimento che lo riguarda.
- il diritto di accesso, consistente nella facoltà dell'interessato di prendere visione degli atti del procedimento.

# LA LEGGE 241/1990

- Il diritto di presentare memorie scritte e documenti, che l'amministrazione ha l'obbligo di valutare;
- la comunicazione di motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza presentata dal privato, che l'amministrazione deve obbligatoriamente notificare prima di adottare un provvedimento negativo, dando così l'opportunità all'interessato di esporre le proprie ragioni per scritto, anche attraverso documenti, purché entro dieci giorni dalla ricezione della comunicazione stessa

# LA LEGGE 241/1990

## LA SEMPLIFICAZIONE AMMINISTRATIVA

Il **Capo IV** (artt. 14-21) della **L. 241/1990** contiene una serie di disposizioni di notevole rilievo, dirette a snellire l'azione amministrativa e, di conseguenza, ad uniformare la stessa ai principi di economicità e di efficacia.

Al fine di snellire e semplificare l'azione amministrativa, la L. 241/1990 prevede alcuni eventuali procedure che possono dalla stessa essere attivate.

# LA LEGGE 241/1990

## LA CONFERENZA DI SERVIZI (ART. 14)

Costituisce una forma di cooperazione tra le pubbliche amministrazioni che ha lo scopo di realizzare, attraverso l'esame contestuale dei vari interessi pubblici coinvolti, la semplificazione di taluni procedimenti amministrativi particolarmente complessi.

La legge sul procedimento prevede due tipi di conferenze di servizi: **istruttoria** e **decisoria**.



# LA LEGGE 241/1990

## LA CONFERENZA DI SERVIZI (ART. 14)

La conferenza si distingue in:

- **istruttoria**, prevista qualora sia opportuno effettuare un esame contestuale di vari interessi pubblici coinvolti in un procedimento amministrativo, l'amministrazione procedente indice di regola una conferenza di servizi. Questa può essere convocata anche per l'esame contestuale di interessi coinvolti in più procedimenti amministrativi connessi, riguardanti medesime attività o risultati;

# LA LEGGE 241/1990

## LA CONFERENZA DI SERVIZI (ART. 14)

- **decisoria**, che viene convocata quando bisogna assumere decisioni concordate tra varie amministrazioni, in sostituzione dei previsti atti di concerto, nulla osta, intese o atti di assenso comunque denominati.

# LA LEGGE 241/1990

## **ACCORDI FRA AMMINISTRAZIONI PUBBLICHE (ART. 15)**

Gli accordi fra amministrazioni pubbliche sono finalizzati a disciplinare lo svolgimento di attività di pubblico interesse in collaborazione.

# LA LEGGE 241/1990

## ATTIVITA' CONSULTIVA (ART. 16)

Gli organi consultivi delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 3 febbraio 1993, n. 29, sono tenuti a rendere i pareri ad essi obbligatoriamente richiesti entro venti giorni dal ricevimento della richiesta. Qualora siano richiesti di pareri facoltativi, sono tenuti a dare immediata comunicazione alle amministrazioni richiedenti del termine entro il quale il parere sarà reso, che comunque non può superare i venti giorni dal ricevimento della richiesta.

## **LA LEGGE 241/1990**

### **ATTIVITA' CONSULTIVA (ART. 16)**

In caso di decorrenza del termine senza che sia stato comunicato il parere o senza che l'organo adito abbia rappresentato esigenze istruttorie, l'amministrazione richiedente procede indipendentemente dall'espressione del parere. Salvo il caso di omessa richiesta del parere, il responsabile del procedimento non può essere chiamato a rispondere degli eventuali danni derivanti dalla mancata espressione dei pareri.

# LA LEGGE 241/1990

## ATTIVITA' CONSULTIVA (ART. 16)

Le disposizioni di cui sopra non si applicano in caso di pareri che debbano essere rilasciati da amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistica, territoriale e della salute dei cittadini.

# LA LEGGE 241/1990

## LA GENERALIZZAZIONE DELLA FIGURA DEL SILENZIO DEVOLUTIVO (ART. 17)

La generalizzazione della figura del silenzio devolutivo (art. 17) che comporta la possibilità di richiedere ad altri organi valutazioni tecniche di necessaria acquisizione che gli organi precedentemente aditi non abbiano effettuato

# LA LEGGE 241/1990

## AUTOCERTIFICAZIONE (ART. 18)

Il ricorso all'autocertificazione consente al privato di poter provare, nei suoi rapporti con la P.A., determinati fatti, stati e qualità a prescindere dalla esibizione delle relative attestazioni, semplicemente presentando una dichiarazione **cd. sostitutiva**. L'istituto, coniato dalla L. 15/1968, è attualmente disciplinato dal D.P.R. 28-12-2000, n. 445 (Testo Unico in materia di documentazione amministrativa, successivamente modificato).



# LA LEGGE 241/1990

## AUTOCERTIFICAZIONE (ART. 18)

Con la **L. 183/2011**, legge di stabilità 2012, si è dato l'avvio ad un processo di **«decertificazione» tra P.A. e privati**: gli uffici pubblici, cioè, non possono più richiedere certificati ai cittadini, ma possono acquisire d'ufficio dati e informazioni oppure accettare le autocertificazioni, altrimenti incorrono nella violazione dei doveri d'ufficio;

# LA LEGGE 241/1990

## PRESENTAZIONE DI ISTANZE (ART. 18bis)

Dell'avvenuta presentazione di istanze, segnalazioni o comunicazioni è rilasciata immediatamente, anche in via telematica, una **ricevuta** che attesta l'avvenuta presentazione dell'istanza, della segnalazione e della comunicazione e indica i termini entro i quali l'amministrazione è tenuta, ove previsto, a rispondere, ovvero entro i quali il silenzio dell'amministrazione equivale ad accoglimento dell'istanza.

# LA LEGGE 241/1990

## PRESENTAZIONE DI ISTANZE (ART. 18bis)

La ricevuta costituisce comunicazione di avvio del procedimento. La data di protocollazione dell'istanza, segnalazione o comunicazione non può comunque essere diversa da quella di effettiva presentazione. Le istanze, segnalazioni o comunicazioni producono effetti anche in caso di mancato rilascio della ricevuta, ferma restando la responsabilità del soggetto competente.

# LA LEGGE 241/1990

## PRESENTAZIONE DI ISTANZE (ART. 18bis)

Nel caso di istanza, segnalazione o comunicazione presentate ad un ufficio diverso da quello competente, i termini di cui agli articoli 19 (SCIA), comma 3, e 20 (Silenzio Assenso), comma 1, decorrono dal ricevimento dell'istanza, segnalazione o della comunicazione da parte dell'ufficio competente.

# LA LEGGE 241/1990

## LA SEGNALAZIONE CERTIFICATA DI INIZIO ATTIVITÀ (SCIA) (ART. 19)

La **segnalazione certificata di inizio attività – Scia** (art. 19, come novellato, in ultimo, dalla L. 124/2015) è intervenuta in sostituzione della precedente dichiarazione di inizio attività o **d.i.a.**

La relativa disciplina prevede che ogni atto di autorizzazione, licenza, concessione, permesso o nulla osta comunque denominato, comprese le domande per le iscrizioni ad albi o ruoli, è sostituito da una segnalazione dell'interessato.

# LA LEGGE 241/1990

## LA SEGNALAZIONE CERTIFICATA DI INIZIO ATTIVITÀ (ART. 19)

Sono esclusi dall'applicazione della Scia i casi in cui sussistano vincoli ambientali, paesaggistici o culturali e degli atti rilasciati dalle amministrazioni preposte alla difesa nazionale, alla pubblica sicurezza, all'immigrazione, all'asilo, alla cittadinanza, all'amministrazione della giustizia, all'amministrazione delle finanze, ivi compresi gli atti previsti dalla normativa per le costruzioni in zone sismiche e di quelli imposti dalla normativa europea. A tali ipotesi devono aggiungersi le attività economiche a prevalente carattere finanziario, banche e intermediari.

# LA LEGGE 241/1990

## **LA SEGNALAZIONE CERTIFICATA DI INIZIO ATTIVITÀ (ART. 19)**

La Scia deve essere corredata dalle autocertificazioni, attestazioni e asseverazioni di tecnici abilitati, che consentano alla P.A. di svolgere la propria attività di controllo. Quanto al regime giuridico della Scia, inoltre, il legislatore ha previsto che l'attività cui si riferisce la segnalazione può essere iniziata immediatamente, dalla data della presentazione della stessa all'amministrazione procedente.

La P.A. può comunque vietare la prosecuzione dell'attività e rimuovere gli eventuali effetti dannosi della stessa, in caso di accertata carenza dei requisiti e presupposti necessari, nei sessanta giorni successivi al ricevimento della segnalazione.

# LA LEGGE 241/1990

## **LA SEGNALAZIONE CERTIFICATA DI INIZIO ATTIVITÀ (ART. 19)**

Decorso il termine di 60 giorni, la P.A. agisce comunque in via di autotutela, in presenza delle condizioni di cui all'art. 21nonies L. 241/1990.

Le controversie in materia di Scia sono attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (art. 133 Codice del processo amministrativo come novellato dal D.Lgs. 195/2011).



# LA LEGGE 241/1990

## **SILENZIO ASSENSO (ART. 20)**

La generalizzazione del silenzio-assenso (art. 20) operata dalla L. 80/2005 ha reso di immediata applicazione la norma secondo la quale in tutti i casi in cui la P.A. non dia risposta ad un'istanza di rilascio di provvedimenti amministrativi entro 30 giorni, il suo silenzio ha valore di provvedimento di accoglimento.

# LA TRASPARENZA

- Dal **segreto** alla **trasparenza e pubblicità** (art. 1 l. n. 241/1990)
- Il **diritto di accesso** ai documenti come regime degli atti puntuali, per i **portatori di interesse** (artt. 10 e 22 ss. l. n. 241/1990);
- La **pubblicità** come regime degli **atti generali** (art. 11 d.lgs. n. 150/2009 e d.lgs. ai sensi dell'art. 1, c. 35, l. n. 190/2012, art. 5, comma 1, D.lgs. 33/2013);
- L'**accesso generalizzato** come diritto di accesso agli atti ed alle informazioni da parte di **chiunque ne faccia richiesta**, che estende l'accesso anche agli atti non soggetti a pubblicazione (art. 5, comma 2, D.lgs. 33/2013 come modificato dal D.lgs. 97/2016).

# LA TRASPARENZA

## **Art. 11 D.lgs. n. 150/2009 (c.d. riforma Brunetta)**

- La **trasparenza** è intesa come **accessibilità totale**, anche attraverso lo strumento della **pubblicazione sui siti istituzionali** delle amministrazioni pubbliche, delle **informazioni** concernenti ogni aspetto dell'**organizzazione**, degli indicatori relativi agli **andamenti gestionali** e all'utilizzo delle **risorse** per il perseguimento delle funzioni istituzionali, dei **risultati** dell'attività di misurazione e valutazione svolta dagli organi competenti, allo **scopo di favorire forme diffuse di controllo del rispetto dei principi di buon andamento e imparzialità.**
- costituisce **livello essenziale** delle prestazioni erogate dalle amministrazioni pubbliche ai sensi **dell'articolo 117, secondo comma, lettera m)**, della Costituzione.

# LA L. 190/2012

**ART. 1. Legge 6 novembre 2012, n. 190 (Disposizioni per la prevenzione e la repressione della corruzione e dell'illegalità nella pubblica amministrazione)**

**Comma 15.** Ai fini della presente legge, la trasparenza dell'attività amministrativa, che costituisce **livello essenziale** delle prestazioni concernenti i diritti sociali e civili ai sensi dell'articolo **117, secondo comma, lettera m)**, della Costituzione, secondo quanto previsto all'articolo 11 del decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150, è assicurata mediante la **pubblicazione**, nei siti web istituzionali delle pubbliche amministrazioni, delle **informazioni** relative **ai procedimenti amministrativi, secondo criteri di facile accessibilità, completezza e semplicità di consultazione**, nel **rispetto delle disposizioni in materia di segreto di Stato, di segreto d'ufficio e di protezione dei dati personali**.

Nei siti web istituzionali delle amministrazioni pubbliche sono pubblicati anche i relativi **bilanci e conti consuntivi**, nonché i **costi unitari** di realizzazione delle **opere pubbliche** e di **produzione dei servizi** erogati ai cittadini.

## LA L. 190/2012

- Dopo l'accento sulle *performance* delle PP.AA. posto dal D.lgs. 150/09 il **contrasto della corruzione** e della **cattiva amministrazione** diventano obiettivi prioritari per l'amministrazione pubblica ;
- Nel disegno perseguito dal Legislatore del 2012 la **trasparenza** costituisce lo strumento cardine **per prevenire** sul terreno amministrativo i **fenomeni corruttivi** ;

## LA L. 190/2012

- Concetto ampio di corruzione: “*maladministration*”, intesa come assunzione atti e comportamenti che, anche se non consistenti in specifici reati, contrastano con la necessaria cura dell’interesse pubblico e pregiudicano l’affidamento dei cittadini nell’imparzialità della PA. Di qui l’obbligo di **pubblicazione** nei siti web istituzionali delle pubbliche amministrazioni, non solo di informazioni su entrate ed uscite P.A., ma delle **informazioni** relative a tutti i **procedimenti amministrativi** ...).

# IL D.LGS. 33/2013

## **Art. 1. D.lgs. 33/2013 (c.d. Codice Trasparenza)** **Principio generale di trasparenza**

### **Art. 1, co. 1 - DEFINIZIONE**

La trasparenza è intesa come **accessibilità totale** dei dati e documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, allo scopo di **tutelare i diritti dei cittadini, promuovere la partecipazione** degli interessati all'attività amministrativa e favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche.

# IL D.LGS. 33/2013

**ART. 1, co. 2 e 3**

## **RILEVANZA COSTITUZIONALE DEL PRINCIPIO DI TRASPARENZA**

2. La trasparenza (...) **concorre ad attuare il principio democratico e i principi costituzionali di eguaglianza, di imparzialità, buon andamento, responsabilità, efficacia ed efficienza** nell'utilizzo di risorse pubbliche, integrità e lealtà nel servizio alla nazione. Essa è condizione di garanzia delle libertà individuali e collettive, nonché dei diritti civili, politici e sociali, integra il diritto ad una buona amministrazione e concorre alla realizzazione di una amministrazione aperta, al servizio del cittadino.



## IL D.LGS. 33/2013

3. Le disposizioni del presente decreto (...) integrano l'individuazione del **livello essenziale delle prestazioni erogate dalle amministrazioni pubbliche a fini di trasparenza, prevenzione, contrasto della corruzione e della cattiva amministrazione, a norma dell'articolo 117, secondo comma, lettera m)** della Costituzione e costituiscono altresì esercizio della funzione di coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale, di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera r).

# IL D.LGS. 33/2013

## COME DARE ATTUAZIONE AL PRINCIPIO DI TRASPARENZA?

- **L'Obbligo di pubblicazione e l'Accesso Civico (art. 5, comma 1)**

*L'obbligo previsto dalla normativa vigente in capo alle pubbliche amministrazioni di pubblicare documenti, informazioni o dati comporta il diritto di chiunque di richiedere i medesimi, nei casi in cui sia stata omessa la loro pubblicazione.*

## IL D.LGS. 97/2016

- **L'Accesso civico generalizzato (art. 5, comma 2, come modificato dal D.lgs. 25 maggio 2016, n. 97)**

*Allo scopo di favorire forme diffuse di controllo sul perseguimento delle funzioni istituzionali e sull'utilizzo delle risorse pubbliche e di promuovere la partecipazione al dibattito pubblico, chiunque ha diritto di accedere ai dati e ai documenti detenuti dalle pubbliche amministrazioni, ulteriori rispetto a quelli oggetto di pubblicazione ai sensi del presente decreto, nel rispetto dei limiti relativi alla tutela di interessi giuridicamente rilevanti secondo quanto previsto dall'articolo 5-bis.*

## IL D.LGS. 97/2016

All'ipotesi già conosciuta – dell'accesso civico limitato ai casi di inadempimento della P.A. a specifici obblighi di pubblicazione – con il D.lgs. 97/2016 si assiste, quindi, ad una estensione del c.d. **accesso erga omnes** fino a ricomprendere, salvo limiti ben individuati dal legislatore, anche **dati/informazioni “semplicemente” detenuti dalla P.A.**

## IL D.LGS. 97/2016

### DIFFERENZE:

- A differenza del diritto di accesso procedimentale o documentale ex L. 241/1990, il diritto di accesso generalizzato **garantisce il bene “conoscenza”** in via autonoma, **a prescindere dalla titolarità di un interesse qualificato e differenziato.**
- A differenza del diritto di accesso civico “semplice” ex art. 5, c. 1, d.lgs. n. 33/2013, che **riguarda esclusivamente le informazioni oggetto di pubblicazione obbligatoria**, il solo limite al diritto di conoscere è rappresentato dagli interessi pubblici e privati espressamente indicati dall'articolo 5-bis. Conseguentemente è inammissibile il rifiuto fondato su altre ragioni.

## IL D.LGS. 97/2016

Pertanto, il diritto di accesso generalizzato:

- dal punto di **vista soggettivo**, non ammette restrizioni alla legittimazione del richiedente (art. 5, c. 3, d.lgs. n. 33/2013). L'accesso generalizzato può essere **presentato da chiunque**, infatti non occorre possedere né dimostrare una specifica legittimazione soggettiva e chiunque può presentare richiesta.
- dal punto di **vista oggettivo**, è tendenzialmente **omnicomprensivo**, fatti salvi i limiti indicati dall'art. 5-bis, c. 1-3, oggetto delle Linee guida A.N.AC. **NON NECESSITA DI MOTIVAZIONE.**

## IL D.LGS. 97/2016

- Parere Consiglio di Stato, sez. consultiva per gli atti normativi n. 515/2016 (sullo schema del D.lgs. ante approvazione) = si tratta di *“una nuova forma di accesso civico libero ai dati e ai documenti pubblici, equivalente a quella che nei sistemi anglosassoni è definita **Freedom of Information Act (FOIA)**.”*

## IL D.LGS. 97/2016

- **Circolare Madia n. 2/2017**

con il D.lgs. n. 97/2016, l'ordinamento italiano ha riconosciuto la libertà di accedere alle informazioni in possesso delle pubbliche amministrazioni come **diritto fondamentale, in conformità all'art. 10 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU).**



## IL D.LGS. 97/2016

- Come chiarito nelle Linee guida A.N.AC. (V. *Infra*): l'accesso generalizzato mira a rafforzare il carattere democratico dell'ordinamento, promuovendo un **dibattito pubblico informato** e un **controllo diffuso sull'azione amministrativa** (art. 5, c. 2, d.lgs. n. 33/2013).

## IL D.LGS. 97/2016

### **Art. 5 comma 5, D.lgs. 33/2013 - CONTROINTERESSATI**

L'amministrazione cui è indirizzata la richiesta di accesso, se individua soggetti controinteressati, ai sensi dell'articolo 5-bis, comma 2, è tenuta a dare comunicazione agli stessi, mediante invio di copia con raccomandata con avviso di ricevimento, o per via telematica per coloro che abbiano consentito tale forma di comunicazione.

Entro dieci giorni dalla ricezione della comunicazione, i controinteressati possono presentare una motivata opposizione, anche per via telematica, alla richiesta di accesso.

# IL D.LGS. 97/2016

## **Art. 5 comma 5, D.lgs. 33/2013 - ESITO DELLA PROCEDURA**

Il procedimento di accesso civico deve concludersi con provvedimento espresso e motivato nel termine di trenta giorni dalla presentazione dell'istanza con la comunicazione al richiedente e agli eventuali controinteressati.

- 1) In caso di accoglimento, l'amministrazione provvede a trasmettere tempestivamente al richiedente i dati o i documenti richiesti
- 2) In caso di accoglimento della richiesta di accesso civico nonostante l'opposizione del controinteressato, salvi i casi di comprovata indifferibilità, l'amministrazione ne dà comunicazione al controinteressato e provvede a trasmettere al richiedente
- 3) In caso di rifiuto, differimento o limitazione dell'accesso, questi devono essere motivati con riferimento ai casi e ai limiti stabiliti dall'articolo 5-bis. Il responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza può chiedere agli uffici della relativa amministrazione informazioni sull'esito delle istanze

# IL D.LGS. 97/2016

## **Art. 5 comma 5, D.lgs. 33/2013 – RIESAME**

Nei casi di diniego totale o parziale dell'accesso o di mancata risposta entro il termine indicato al comma 6, il richiedente può presentare richiesta di RIESAME al responsabile della prevenzione della corruzione e della trasparenza, di cui all'articolo 43, che decide con provvedimento motivato, entro il termine di venti giorni.

Se l'accesso è stato negato o differito a tutela degli interessi di cui all'articolo 5-bis, comma 2, lettera a) (la protezione dei dati personali), il suddetto responsabile provvede sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta.

In ogni caso il richiedente può ricorrere al TAR avverso la decisione della PA o del Responsabile Trasparenza in sede di riesame.

# IL D.LGS. 97/2016

## Art. 5 bis D.lgs. 33/2013 - LIMITI ALL'ACCESSO GENERALIZZATO

L'accesso civico di cui all'articolo 5, comma 2, e' rifiutato se il diniego è necessario per evitare un pregiudizio concreto alla tutela di uno degli interessi pubblici inerenti:

- a) la sicurezza pubblica e l'ordine pubblico;
- b) la sicurezza nazionale;
- c) la difesa e le questioni militari;
- d) le relazioni internazionali;
- e) la politica e la stabilità finanziaria ed economica dello Stato;
- f) la conduzione di indagini sui reati e il loro perseguimento;
- g) il regolare svolgimento di attività ispettive.

# IL D.LGS. 97/2016

## **Art. 5 bis D.lgs. 33/2013 - LIMITI ALL'ACCESSO GENERALIZZATO**

L'accesso di cui all'articolo 5, comma 2, è altresì rifiutato se il diniego è necessario per evitare un pregiudizio concreto alla tutela di uno dei seguenti interessi privati:

- a) la protezione dei dati personali, in conformità con la disciplina legislativa in materia;
- b) la libertà e la segretezza della corrispondenza;
- c) gli interessi economici e commerciali di una persona fisica o giuridica, ivi compresi la proprietà intellettuale, il diritto d'autore e i segreti commerciali.

## LINEE GUIDA ANAC 1309 – 28.12.2016 – esclusione e limiti all'accesso civico di cui all'art. 5 comma 2 del D.lgs. 33/2013

### **L'Ambito oggettivo**

Si può richiedere accesso a documenti, dati e informazioni. La richiesta non può tuttavia avere una funzione meramente esplorativa ed essere irragionevole nella mole di documentazione richiesta.

### **Il diniego**

L'amministrazione è tenuta a una congrua e completa motivazione. Se la motivazione di per sé diventa lesiva dei diritti dei terzi è quantomeno opportuno indicare le categorie di interessi pubblici o privati che si intendono tutelare.

**LINEE GUIDA ANAC 1309 – 28.12.2016 – esclusione e limiti all'accesso  
civico di cui all'art. 5 comma 2 del D.lgs. 33/2013**

**LIMITI ALL'ACCESSO**  
L'attività valutativa della PA

Distinzione tra:

- **ECCEZIONI ASSOLUTE**
- **LIMITI (ECCEZIONI RELATIVE O QUALIFICATE)**



**LINEE GUIDA ANAC 1309 – 28.12.2016 – esclusione e limiti all'accesso  
civico di cui all'art. 5 comma 2 del D.lgs. 33/2013**

**ECCEZIONI ASSOLUTE**

(art. 5 bis, comma 3 D.lgs. 33/2013)

- Segreto di Stato
- Altri casi previsti dalla legge, di divieto di accesso o divulgazione, inclusi quelli ex art. 24, comma 1 della L. 241/1990

# IL D.LGS. 33/2013

## A TITOLO ESEMPLIFICATIVO RIENTRANO NELLE ECCEZIONI ASSOLUTE

- Dati idonei a rivelare lo stato di salute, ossia a qualsiasi informazione da cui si possa desumere, anche indirettamente, lo stato di malattia o l'esistenza di patologie dei soggetti interessati, compreso qualsiasi riferimento alle condizioni di invalidità, disabilità o handicap fisici e/o psichici (art. 22, comma 8, del Codice; art. 7-bis, comma 6, d.lgs. n. 33/2013).
- Dati idonei a rivelare la vita sessuale (art. 7-bis, comma 6, d.lgs. N. 33/2013).
- Dati identificativi di persone fisiche beneficiarie di aiuti economici da cui è possibile ricavare informazioni relative allo stato di salute ovvero alla situazione di disagio economico-sociale degli interessati (limite alla pubblicazione previsto dall'art. 26, comma 4, d.lgs. n. 33/2013).

**LINEE GUIDA ANAC 1309 – 28.12.2016 – esclusione e limiti all'accesso  
civico di cui all'art. 5 comma 2 del D.lgs. 33/2013**

**ECCEZIONI ASSOLUTE**

(art. 5 bis, comma 3 D.lgs. 33/2013)

- Segreto di Stato
- Altri casi previsti dalla legge, di divieto di accesso o divulgazione, inclusi quelli ex art. 24, comma 1 della L. 241/1990

## LINEE GUIDA ANAC 1309 – 28.12.2016 – esclusione e limiti all'accesso civico di cui all'art. 5 comma 2 del D.lgs. 33/2013

### ECCEZIONI RELATIVE

Il richiamo espresso alla disciplina legislativa sulla protezione dei dati personali da parte dell'art. 5-bis, comma 2, lett. a), del d.lgs. n. 33/2013 comporta, quindi, che nella valutazione del pregiudizio concreto, si faccia, altresì, riferimento ai principi generali sul trattamento e, in particolare, a quelli di necessità, proporzionalità, pertinenza e non eccedenza, in conformità alla giurisprudenza della Corte di Giustizia Europea, del Consiglio di Stato, nonché al nuovo quadro normativo in materia di protezione dei dati introdotto dal Regolamento (UE) n. 679/2016.

**LINEE GUIDA ANAC 1309 – 28.12.2016 – esclusione e limiti all'accesso  
civico di cui all'art. 5 comma 2 del D.lgs. 33/2013**

**ECCEZIONI RELATIVE O QUALIFICATE – ATTIVITA'  
VALUTATIVA DELLA PA**

- a) Indicazione chiara di quale – tra gli interessi elencati all'art. 5 bis, co. 1 e 2 – viene pregiudicato;
- b) Valutazione circa la possibilità che dalla rivelazione dell'informazione richiesta, possa derivare un pregiudizio (concreto);
- c) Valutazione circa la possibilità che il pregiudizio conseguente alla rivelazione sia un evento altamente probabile, e non soltanto possibile.

La valutazione viene effettuata rispetto al momento ed al contesto in cui l'informazione viene resa accessibile e non in termini assoluti ed atemporali.

## LINEE GUIDA ANAC 1309 – 28.12.2016 – esclusione e limiti all'accesso civico di cui all'art. 5 comma 2 del D.lgs. 33/2013

### ECCEZIONI RELATIVE O QUALIFICATE – ATTIVITA' VALUTATIVA DELLA PA

L'amministrazione è tenuta a privilegiare la scelta che, pur non oltrepassando i limiti di ciò che può essere ragionevolmente richiesto, sia la più favorevole al diritto di accesso del richiedente.

Il principio di proporzionalità infatti, esige che le deroghe non eccedano quanto è adeguato e necessario per raggiungere lo scopo.

La protezione dei dati personali comporta che la PA:

- scelga la modalità di accesso meno pregiudizievole
- valuti la finalità di controllo sulla funzione pubblica
- valuti le conseguenze (il dato diventa pubblico)
- valuti le ragionevoli aspettative dell'interessato

Analisi del rischio di danno in capo all'interessato perseguito.

**LINEE GUIDA ANAC 1309 – 28.12.2016 – esclusione e limiti all'accesso  
civico di cui all'art. 5 comma 2 del D.lgs. 33/2013**

## **Tutela dati personali a Accesso generalizzato**

L'ente destinatario dell'istanza deve valutare, nel fornire riscontro motivato a richieste di accesso generalizzato, se la conoscenza da parte di chiunque del dato personale richiesto arrechi (o possa arrecare) un pregiudizio concreto alla protezione dei dati personali, in conformità alla disciplina legislativa in materia.

Occorre quindi sentire il controinteressato

	Accesso agli atti	Accesso civico semplice	Accesso generalizzato
<b>Introduzione</b>	Legge 241/1990	D.lgs. 33/2013	D. lgs. 97/2016
<b>Accesso rispetto al soggetto</b>	LIMITATO ai soggetti qualificati	ILLIMITATO	ILLIMITATO
<b>Accesso rispetto all'oggetto</b>	LIMITATO a documenti prodotti nell'ambito di un procedimento	LIMITATO ai dati individuati e definiti dal legislatore	ILLIMITATO (in principio) salvo il bilanciamento con altri interessi e principi (articolo 5-bis)
<b>Oggetto dell'accesso</b>	Documenti	Dati e informazioni	Documenti e dati (rilascio dei dati è gratuito, rimborso per i supporti materiali) Dati non vanno elaborati; Non vanno accettate richieste esplorative