

Pillole (*digeribili...*) di diritto amministrativo

CONTENUTO:

- Definizioni
- Atto amministrativo: elementi e definizioni
- Semplificazione amministrativa: cos'è
- Accesso agli atti – accesso civico – accesso generalizzato
- D.Lgs. 165/01 – T.U. Pubblico impiego *elementi base*

Cos'è la Pubblica Amministrazione e il Diritto Amministrativo?

- La Pubblica Amministrazione (PA) può essere definita come il complesso di risorse umane (pubblici impiegati) e materiali (uffici) che esercitano la funzione amministrativa
- La Pubblica Amministrazione opera per esercitare la ***funzione pubblica*** così come definita dalle norme di riferimento del **Diritto Amministrativo**
- Il Diritto Amministrativo può quindi essere definito come il **complesso di norme inerenti i mezzi, l'organizzazione e l'esercizio dei poteri della PA**

Per esempio....

- La Funzione dell'Istruzione Pubblica (*facciamo un esempio a caso ;-)*) è esercitata:
 - Attraverso l'opera delle risorse umane del corpo Dirigenziale, Docente e Amministrativo;
 - Attraverso le risorse materiali degli edifici scolastici e degli uffici amministrativi centrali e periferici;
 - Per raggiungere il pubblico fine dell'Istruzione Pubblica, così come disciplinato dalla Costituzione (Artt. 33 e 34) e dalle Leggi di riferimento primarie (D.Lgs. 297/94 – 107/15 etc.) e secondarie (Decreti e Circolari Governative e Ministeriali);

Il Pubblico Impiegato

- E' la persona che opera con rapporto di lavoro di lavoro *dipendente ed esclusivo* nell'organico della PA per raggiungere i fini dello Stato;

Distinzioni:

1. **Incaricato di pubblico servizio:** TUTTI i pubblici impiegati sono incaricati di pubblico servizio;
2. **Funzionario Pubblico:** E' un particolare tipo di pubblico impiegato, che **incorpora la funzione pubblica** (*svolge una pubblica funzione quindi*) e non necessariamente è un dipendente pubblico! *Es. i membri del Consiglio di Istituto nelle loro deliberazioni svolgono una funzione pubblica.*

Il Rapporto di incorporazione

La PA è una “cosa” e non può operare ex se. Per raggiungere i propri fini (pubblico interesse) opera attraverso l’azione di persone fisiche. Quindi ci sono alcune persone che rappresentano la PA ogni volta che operano e questo è appunto il c.d. “rapporto di incorporazione” tra Pubblico Funzionario e PA. Questo rapporto può essere:

- **Perfetto:** è il caso di funzionari di livello Dirigenziale che hanno la rappresentanza legale dell’Ente Pubblico (ad es. il DS) e che nel loro agire possono impattare nella sfera giuridica dei cittadini (ad esempio ammettendo o estromettendo uno studente dal servizio di istruzione – Nulla osta, estromissione etc.);
- **Imperfetto:** è il caso di funzionari di livello non dirigenziale che nel loro agire non possono impattare nella sfera giuridica dei cittadini (ad es. il DSGA). **Attenzione!** A volte un Funzionario non dirigente può diventare organo (ad es. il DSGA che attesta la regolarità contabile di contrattazioni di II livello o liquida gli impegni di spesa diventa un **organo di controllo**) *pur non emettendo provvedimenti.*

La persona fisica o organo collegiale che incorpora l’operato della PA e ne diventa
ORGANO

L'Atto Amministrativo

E' un atto giuridico di diritto pubblico compiuto da un organo della P.A. nell'esercizio dei pubblici poteri a questo assegnati dalla Legge, volto quindi alla realizzazione di un interesse pubblico.

Esiste una miriade di tipologie di classificazione degli atti amministrativi (es. atti ampliativi / ablativi / di controllo etc.) ma a noi interessa sottolineare la differenza che esiste tra:

- Atti di natura **Provvedimentale** ovvero quella particolare categoria di Atti Amministrativi emessi da un Organo della PA in grado di modificare **unilateralmente** (non c'è bisogno di accettazione del destinatario) la sfera giuridica di un terzo.
- Meri atti cognitivi o c.d. "di scienza": attestano uno status giuridico di un terzo già esistente – per es. le certificazioni e le attestazioni – ecco perché il DSGA può firmare certificati e attestati.

E definire il **Procedimento Amministrativo**:

Insieme di Atti Amministrativi legati da un'unica finalità pubblica, quindi tra loro interdipendenti pur se autonomi. Il procedimento amministrativo è disciplinato dalla L. 241/90

ATTENZIONE!!!

I provvedimenti in quanto atti unilaterali per perfezionarsi sono sottoposti a un obbligo di pubblicazione. Nella scuola questo termine è di 15 giorni (Art. 14 c. 7 - DPR 275/99)

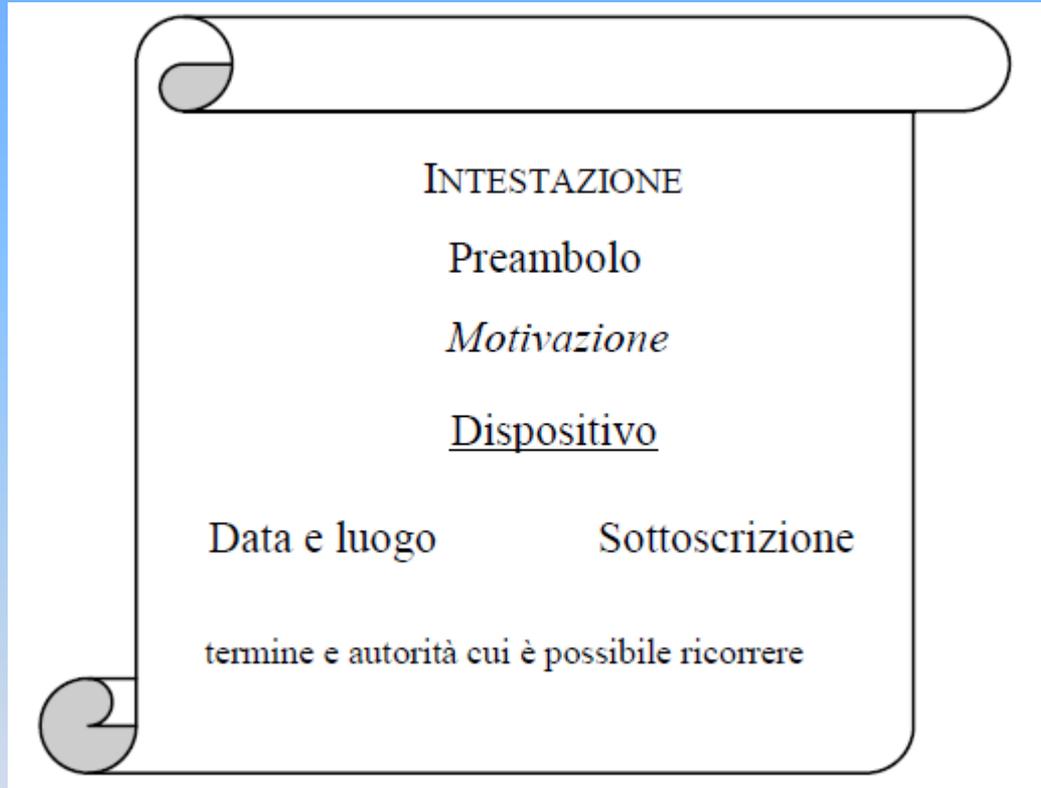
Elementi dell'Atto Amministrativo

- ESSENZIALI: senza uno degli elementi essenziali l'atto è illegittimo e inesistente: 1) l'Agente 2) Destinatario 3) l'Oggetto 4) il Contenuto o c.d. "Precetto" 5) la Forma 6) la volontà
- ACCIDENTALI: 1) termine 2) condizione 3) onere 4) riserva

STRUTTURA DEL PROVVEDIMENTO

- **Intestazione** indicazione dell'Organo/Autorità che lo emette;
- **Preambolo** indicazione delle norme e atti che ne sono alla base della legittimità (i c.d. "Visto" "Considerato" etc);
- **Motivazione** ovvero l'indicazione degli interessi pubblici per cui la PA emette il provvedimento;
- **Dispositivo:** parte precettiva (volontà della PA) dell'Atto;
- **Luogo e data**
- **Sottoscrizione dell'Organo**
- **Termine e autorità alle quali è possibile ricorrere** (Art. 3 c. 4 L. 241/90)

STRUTTURA DEL PROVVEDIMENTO



Ricorsi amministrativi – tipologie e termini

Tipologia ricorso		Termini	Note
Amministrativo	In opposizione	30 giorni dalla notifica	Solo per atti non definitivi Stessa Amministrazione che ha emesso il provvedimento
	Gerarchico	30 giorni dalla notifica	Solo per atti non definitivi Organo gerarchicamente superiore (USR/MIUR)
Straordinario al Capo dello Stato	(alternativo al TAR)	120 giorni dalla notifica	Solo per atti definitivi, quindi oltre i 30 giorni dall'emissione e solo per vizio di legittimità non di merito
Giurisdizionale / TAR		60 giorni	Sia legittimità che di merito, anche per atti non definitivi, ma solo di natura provvedimentoale

La semplificazione amministrativa

Complesso di norme miranti alla semplificazione dell'operato della P.A. e quindi volte a “rendere più semplice il rapporto tra PA e cittadini”.

- **D.P.R. 445/2000 – introduce la “Decertificazione” attraverso i disposti degli artt. 46 e 47;**
- Conferenze di servizi
- Accordi tra PA
- S.C.I.A. (segnalazione certificata di inizio attività)
- Tipizzazione delle forme di silenzio della PA (silenzio assenso, silenzio diniego, silenzio devolutivo)

Autocertificazione – D.P.R. nr. 445/2000

- Art. 46 **Dichiarazioni sostitutive di certificazioni (c.d. AUTOCERTIFICAZIONI)**
ovvero “Sono comprovati con dichiarazioni, anche contestuali all'istanza, sottoscritte dall'interessato e prodotte in sostituzione delle normali certificazioni i seguenti stati, qualità personali e fatti”. Sostituisce in tutto e per tutto i certificati della PA.
- Art. 47 **Dichiarazioni sostitutive dell'Atto di notorietà (c.d. AUTODICHIARAZIONI)**
ovvero L'atto di notorietà concernente stati, qualità personali o fatti che siano a diretta conoscenza dell'interessato e' sostituito da dichiarazione resa e sottoscritta dal medesimo con la osservanza delle modalità di cui all'articolo 38 (*quindi, sottoscritto davanti a un pubblico impiegato, oppure con allegata copia del documento di identità in corso di validità, oppure proveniente da PEC intestata all'istante*).
- Art. 71 **CONTROLLI**: Le amministrazioni procedenti **sono tenute** ad effettuare idonei controlli, anche a campione, e in tutti i casi in cui sorgono fondati dubbi, sulla veridicità delle dichiarazioni sostitutive di cui agli articoli 46 e 47.
- Non possono essere sostituiti da dichiarazione i certificati medici, sanitari, veterinari, di conformità CE, di marchi, di brevetti.

**SE SI DICHIARA IL FALSO NELL'ESERCIZIO DEI DIRITTI DI CUI AGLI ARTT. 46 E 47 SI
COMMETTE UN REATO E SI VA NEL PENALE (ART. 76 DPR 445/2000)**

Decertificazione Legge nr. 183/2011

Con il passare degli anni l'autocertificazione non ha sortito gli effetti sperati, perché tutte le Amministrazioni hanno continuato a richiedere certificati ai cittadini. Si è quindi introdotto per legge **l'obbligo** per le P.A. di:

- **Accettare le autocertificazioni e autodichiarazioni e quindi non poter richiedere certificazioni di status del cittadino già in possesso di una qualsiasi PA - *Le certificazioni rilasciate dalle Pa in ordine a stati, qualità personali e fatti sono valide e utilizzabili solo nei rapporti tra privati;***
- I certificati devono riportare, a pena di nullità, la frase: " il presente certificato non può essere prodotto agli organi della pubblica amministrazione o ai privati gestori di pubblici servizi";
- **Le amministrazioni sono tenute a individuare un ufficio responsabile per tutte le attività volte a gestire, garantire e verificare la trasmissione dei dati o l'accesso diretto agli stessi** da parte delle amministrazioni procedenti (per i controlli di cui all'art. 71 del DPR 445/2000) – normalmente nelle scuole è l'area dei servizi generali che smista le richieste di verifica alle aree del personale e degli alunni.

Trasparenza e accesso agli Atti Amministrativi – i diversi modi di accedere ai procedimenti e ai documenti della P.A.

Diritto di accesso documentale

Comunemente detto Accesso agli Atti - disciplinato dagli art. 22 e segg. della L. 241/90 e dal DPR 184/2006, ha ad oggetto documenti amministrativi nei confronti dei quali l'istante ha un interesse diretto concreto e attuale.

NON tutto quindi è accessibile dal cittadino e l'Amministrazione ha 30 giorni di tempo per garantire l'accesso o meno (esiste il silenzio diniego).

La P.A. (l'incaricato di pubblico servizio se lo ravvede... anche il CS o il docente quindi) è obbligata a sospendere l'accesso se si ravvede un **controinteressato** all'ostensione (art. 3 DPR 184/06)

OCCORRE SEMPRE QUINDI PORRE ATTENZIONE A QUALSIASI ATTO/PEZZO DI CARTA SI MOSTRI A UNA PERSONA, PERCHE' SI STA METTENDO IN ATTO UN VERO E PROPRIO PROCEDIMENTO DI ACCESSO AGLI ATTI – L'ISTANZA (RICHIESTA VERBALE) E L'ACCESSO POSSONO INFATTI AVERE FORMA DIRETTA E NON SCRITTA! Art. 5 DPR 184/06.

Accesso Civico – D.Lgs. 33/2013 c.d. “Decreto Trasparenza”

E' stato introdotto l'obbligo per le PA di pubblicare una serie di documenti in una sezione del sito istituzionale definita “Amministrazione Trasparente” tipizzata in varie sottosezioni.

L'art. 5 c. 1 del 33/2013 disciplina il c.d. “Accesso civico”, ovvero la possibilità per chiunque ne abbia interesse (non come per l'accesso agli atti quindi) di richiedere la pubblicazione di atti non pubblicati. La PA deve adempiere e rispondere via PEC all'istante con il link alla pagina dove è stato pubblicato l'atto.

Diritto di accesso generalizzato o FOIA (*Freedom of information Act*)

- Il 33/2013 è stato modificato nel 2015 introducendo la possibilità per qualsiasi cittadino di accedere a tutti i documenti detenuti da una PA non soggetti a specifici obblighi di pubblicazione (art. 5 c. 2 D.Lgs. 33/2013 novellato dal D.Lgs. 97/2016)

ECCEZIONI:

- Assolute (segreto di Stato e riserve di legge (segreto bancario/professionale/statistico));
- Relative e qualificate dai commi 1 e 2 dell'art. 5 bis del 33/2013 (interessi pubblici e privati quali sicurezza e ordine pubblico, sicurezza nazionale, relazioni internazionali, stabilità finanziaria, indagini in corso di natura giudiziaria o ispettiva, protezione dati personali, segretezza della corrispondenza, proprietà intellettuali/brevetti/sicurezza commerciale). ***I dinieghi devono essere valutati dalla PA nell'ambito di queste tipizzazioni.***