



I principi nel Diritto amministrativo

Prof. Andrea Crismani

Dipartimento di Scienze Politiche e Sociali

Anno Accademico 2018/19

- Il Diritto amministrativo non è composto solo da norme ma anche da principi che la dottrina e la giurisprudenza hanno dato dignità di sistema.
- È consacrato in norme ma non è ordinato dal legislatore.
- Il GA ha svolto la funzione creativa – funzione pretoria- e il legislatore è intervenuto dopo svolgendo la funzione notarile di riprendere quanto creato in giurisprudenza.
- Dove si cerca? – Dove si trova?
- In norme di settore
- In norme finanziarie

I principi - fonti

- Legge
- Extra legge

- Trattati Ue, Cedu, altri
- Costituzione
- Leggi
- Giurisprudenza Ue, nazionale (GO-GA, CConti)

- MOTO CIRCOLARE

AMBITI

- PRINCIPI GENERALI
- PRINCIPI di ORGANIZZAZIONE
- PRINCIPI sull'ATTIVITA' AMMINISTRATIVA
- PRINCIPI sul PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO
- PRINCIPI sui CONTRATTI E CONCESSIONI
- PRINCIPI di FINANZA PUBBLICA

FUNZIONI DEI PRINCIPI

- Regola/limita l'attività, organizzazione, procedimento, ecc.
- Fungono da parametro di legittimità, legalità, liceità nelle controversie avanti al GA e GO, GUE
- Fungono da parametro di legittimità, legalità, regolarità nei controlli amministrativi

Le funzioni dei principi

- 3 funzioni principali dei principi: produzione, integrazione e interpretazione di norme
- I principi si collegano con l'autonomia, la discrezionalità e la potestà regolamentare dell'amministrazione
- Trattandosi di funzioni necessarie tutte le codificazioni si aprono con l'enunciazione di principi:
 1. la Costituzione
 2. le codificazioni generali: attività (l. 241/90) e organizzazione (d.lgs. 165/2001)
 3. le codificazioni di settore (ambiente, contratti pubblici, protezione dati personali, comunicazioni elettroniche, amministrazione digitale, beni culturali e paesaggio)

Fonti dei principi

- Ogni istituto potrebbe trasformarsi in principio (termine di conclusione, partecipazione, semplificazione etc) e tutti sono interconnessi
- In base alla fonte i principi dell'azione amministrativa possono distinguersi in:
 1. **Principi non scritti** come il principio di ragionevolezza e quello di funzionalità (eteroreferenzialità della p.a., amministrazione come servizio);
 2. **Principi costituzionalmente sanciti** come quello di buon andamento e di imparzialità,
 3. **Principi menzionati specificamente dalla legge** n. 241/90 e sono, oltre al principio di legalità, cinque: economicità, efficacia, imparzialità, pubblicità e trasparenza (progressivo aumento nel 2005 si è aggiunta la trasparenza e nel 2009 l'imparzialità).
 4. **Principi menzionati generalmente**: principi dell'ordinamento comunitario (e tra di essi i più importanti sono quelli di proporzionalità, di legittimo affidamento, di responsabilità e di precauzione)

PRINCIPI GENERALI

1. **LEGALITA'**
2. **IMPARZIALITA'**
3. **BUON ANDAMENTO**
4. **PUBBLICITA'**
5. **TRASPARENZA**
6. **MERITO**
7. **LEGITTIMO AFFIDAMENTO**
8. **CERTEZZA DEL DIRITTO**
9. **RESPONSABILITA'**
10. **GIUSTIZIABILITA'/PR. DI AZIONABILITA'**
11. **LIBERA CONCORRENZA**
12. **+ PRINCIPI DI FINANZA PUBBLICA**

PRINCIPI dell'ORGANIZZAZIONE

- **AUTONOMIA**
- **SUSSIDIARIETA'**
- **ADEGUATEZZA**
- **DIFFERENZIAZIONE**
- **UNITA' DELLA FUNZIONE AMMINISTRATIVA**
- **CONTINUITA' DELLA FUNZIONE AMMINISTRATIVA**
- **+ PRINCIPI GENERALI**

PRINCIPI dell'ATTIVITA' AMMINISTRATIVA

- **VINCOLO DEL FINE**
- **NOMINATIVITÀ**
- **RAGIONEVOLEZZA**
- **PROPORZIONALITÀ**
- **EFFICACIA EFFICIENZA ECONOMICITÀ**
- **PRECAUZIONE**
- **SVILUPPO SOSTENIBILE**
- **PIANIFICAZIONE**
- **+ PRINCIPI GENERALI**

PRINCIPI SUL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO

- **TEMPESTIVITA' DELL'AZIONE AMM.**
(obbligo di provvedere)
- **NON AGGRAVAMENTO DEL
PROCEDIMENTO (obbligo di procedere)**
- **MOTIVAZIONE**
- **SEMPLIFICAZIONE**
- **CONTRADITTORIO**
- **+ PRINCIPI GENERALI**

- **L. N. 241/1990**
- **Art. 1. (Principi generali dell'attività amministrativa)**
- 1. L'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficacia, di imparzialità, di pubblicità e di trasparenza, secondo le modalità previste dalla presente legge e dalle altre disposizioni che disciplinano singoli procedimenti, nonché dai principi dell'ordinamento comunitario.

PRINCIPI SUI CONTRATTI PUBBLICI E CONCESSIONI

- **principi riguardano ambedue le fasi di aggiudicazione ed esecuzione dei contratti:**
- **ECONOMICITÀ, --- deroghe in materia ambientale, social, PMI e lavoro**
- **EFFICACIA,**
- **TEMPESTIVITÀ**
- **CORRETTEZZA**
- **altri sono strettamente attinenti la fase dell'affidamento degli appalti e delle concessioni:**
- **LIBERA CONCORRENZA,**
- **PARITA' DI TRATTAMENTO**
- **NON DISCRIMINAZIONE,**
- **TRASPARENZA,**
- **PROPORZIONALITÀ,**
- **PUBBLICITÀ**
- **ROTAZIONE**
- **concessioni**
- **LIBERA AMMINISTRAZIONE**
- **EQUILIBRIO ECONOMICO FINANZIARIO**

- CCP
- **Art. 4. (Principi relativi all'affidamento di contratti pubblici esclusi)**
- 1. L'affidamento dei contratti pubblici aventi ad oggetto lavori, servizi e forniture, dei contratti attivi, esclusi, in tutto o in parte, dall'ambito di applicazione oggettiva del presente codice, avviene nel rispetto **dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità, pubblicità, tutela dell'ambiente ed efficienza energetica.**

PRINCIPI FINANZA PUBBLICA

- **SOSTENIBILITA' DEL DEBITO PUBBLICO**
- **EQUILIBRIO ECONOMICO FINANZIARIO**
- **GARANZIE OBIETTIVE -teoria**
 - **1) DESTINAZIONE DENARO PUBBLICO A FINI PUBBLICI**
 - **2) CORRETTEZZA CRITERI DI GESTIONE**
- **PRINCIPI CONTABILI** →

Principi CONTABILI generali o postulati

- 1. **Principio dell'annualità**
- 2. **Principio dell'unità**
- 3. **Principio dell'universalità**
- 4. **Principio dell'integrità**
- 5. **Principio della veridicità, attendibilità, correttezza, e comprensibilità**
- 6. **Principio della significatività e rilevanza**
- 7. **Principio della flessibilità**
- 8. **Principio della congruità**
- 9. **Principio della prudenza**
- 10. **Principio della coerenza**
- 11. **Principio della continuità e della costanza**
- 12. **Principio della comparabilità e della verificabilità**
- 13. **Principio della neutralità**
- 14. **Principio della pubblicità**
- 15. **Principio dell'equilibrio di bilancio**
- 16. **Principio della competenza finanziaria**
- 17. **Principio della competenza economica**
- 18. **Principio della prevalenza della sostanza sulla forma**

Il principio di legalità

- Il principio di legalità definisce il rapporto tra la pa e la legge
- Indica:
- LEGGE COME FONTE DEL POTERE
- LEGGE COME INDICATORE DEI FINI
- LEGGE COME LIMITE AL POTERE
- Non c'è una norma che definisca il principio di legalità ma ce n'è una che lo richiama, l'art. 1 legge 241/90
- La definizione di principio di legalità è stata elaborata dalla dottrina

Art. 1 l. 241/90

- Lettura dell'art.1
- E' la prima norma che richiama il principio (in precedenza lo si era ricavato da nn cost.li: 97, 23, 100, 101, 113 Cost.)
- La norma indica solo una parte del principio di legalità (il fine) ma non indica che la legge è fondamento di ogni potere (limite positivo)
- Sotto qs ultimo aspetto la norma chiarisce che mentre l'attività privata è libera nel fine, quella amm.va persegue fini indicati dall'esterno

- Il principio di legalità si declina in due diversi significati: si parla di **legalità in senso formale** quando è sufficiente che i pubblici poteri abbiano come base giuridica una legge o un atto ad essa equiparato, laddove, invece, si parla di **legalità in senso sostanziale** quando la legge non si può limitarsi a costituire il fondamento normativo di una certa disciplina, ma deve altresì contenere una disciplina sufficiente a circoscrivere la discrezionalità dell'amministrazione.

DEFINIZIONE DI PRINCIPIO DI LEGALITA'

- Principio di legalità si definisce come “il principio per cui l'amministrazione trova nella legge la fonte del suo potere, i fini della sua azione e il suo limite”
- In qs def ci sono 3 aspetti: 1) legge come fonte del potere (limite positivo); 2) legge come indicatore di fini (art. 1) e 3) legge come limite negativo
- **VIOLAZIONI**
- Espropriazione
- Poteri impliciti
- Ordinanze necessità ed urgenza

Principio di imparzialità

- Principio contenuto nell'art. 97 Cost. e dal 2009 anche nella l. 241/90
- Accezione oggettiva: obbligo di ponderare tutti gli interessi coinvolti (compl.istruttoria)
- Accezione soggettiva: divieto di disparità (astensione, incompatibilità; no integrazione documentaz.; procedure concorsuali per bene pubblico; no bandi fotografia; divieto soggetti estranei)

Istituti fondati su accezione soggettiva

- L'accezione soggettiva costituisce il fondamento degli istituti dell'*astensione* (per cui l'amministratore pubblico non deve avere alcun interesse concreto o coinvolgimento di carattere personale, anche solo in astratto nella vicenda che viene chiamato ad esaminare e valutare); dell'*incompatibilità* (per cui gli amministratori non possono essere portatori di interessi personali che possano trovarsi in posizione di conflittualità o anche solo di divergenza, rispetto a quello, generale, affidato alle cure dell'organo di cui fanno parte indipendentemente da come abbiano agito in concreto) e della *ricusazione* (che si ha nelle ipotesi in cui vi sarebbe dovuta essere astensione e non vi sia stata).

Regole relative a accezione soggettiva

- La giurisprudenza ha elaborato una serie di regole che si ricollegano all'accezione soggettiva dell'imparzialità: l'obbligo di predeterminare i criteri quando essa procede al rilascio di sovvenzioni; di predeterminare i criteri di valutazione delle prove dei candidati; il divieto di consentire la regolarizzazione della documentazione prodotta in caso di concorsi o di bandi di gara; la regola della necessaria posteriorità della nomina dei componenti della commissione di gara rispetto al termine previsto per la presentazione delle offerte; la necessità di procedere con una gara quando si debba affidare un bene pubblico; l'obbligo di evitare la presenza di soggetti terzi nei collegi o nelle commissioni giudicatrici; l'inammissibilità dei cd. bandi fotografia costruiti per favorire un'impresa già preventivamente individuata

Istituti fondati su accezione oggettiva

- Nell'*accezione oggettiva* il principio di imparzialità indica, invece, un obbligo positivo per l'amministrazione (relativo a ciò che l'amministrazione deve fare), ossia la *ponderazione di tutti gli interessi coinvolti nella vicenda*; Ciò vale sia sul versante dell'azione (è illegittimo il provvedimento che ometta di considerare uno o più degli interessi rilevanti nella vicenda o lo faccia erroneamente) sia sul versante dell'organizzazione (è illegittima la decisione adottata da un organo collegiale in cui non siano presenti tutti i rappresentanti)
- Da questo punto di vista anche il principio di imparzialità diventa principio di "primo grado" fondante a sua volta i principi del contraddittorio e della partecipazione

Principio del buon andamento

- Principio contenuto nell'art. 97 Cost. e applicabile non solo all'organizzazione ma all'azione
- nel primo trentennio di vita repubblicana era stato oscurato dal principio di imparzialità, ma soprattutto a partire dal Rapporto Giannini sui principali problemi dello Stato, si è inserito a pieno titolo nel flusso di riforme amministrative che ha riguardato le principali esperienze ordinamentali (New Public Government in Gran Bretagna, Reinventing Government negli USA)
- espressamente richiamato dall'art. 41 della Carta di Nizza 18 dicembre 2000 (Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea) come diritto ad una buona amministrazione
- Doveri di cura dell'interesse pubblico nella maniera più immediata, conveniente e adeguata possibile

Istituti fondati sul buon andamento

- Tutto il procedimento amm.vo e la gran parte degli istituti contenuti nella l.241/90 si fondano sul principio del buon andamento
- In particolare dalla giurisprudenza si evince lo stretto collegamento con tale principio dei seguenti istituti: termine di conclusione (art. 2), necessità di concludere con provvedimento espresso (art. 2), motivazione (art. 3), istruttoria (dovere di soccorso e indipendenza organi), contraddittorio e partecipazione, preavviso di rigetto, autotutela.

Istituti fondati sul buon andamento

- La giurisprudenza ha evidenziato collegamenti tra buon andamento e principi contenuti nell'art. 1 o da esso desumibili
- principio di pubblicità (da cui discendono obblighi di informazione)
- Principio di chiarezza e linearità (così ad es. la pa deve orientare e non disorientare: è pertanto illegittimo il provvedimento con il quale un Comune – dopo aver rilasciato una concessione edilizia ad uno stabilimento industriale – neghi poi la concessione edilizia per la realizzazione dei relativi impianti di depurazione)

Istituti fondati sul buon andamento

- Principio della valutazione meritocratica (così ad es. il sanitario a cui affidare l'incarico quinquennale di dirigente della chirurgia deve dimostrare attitudine ad essere un buon chirurgo e un buon dirigente e non deve essere semplicemente colui che maggiormente si accorda con gli indirizzi di politica sanitaria del direttore generale)
- regola dell'anonimato delle prove scritte
- Regola del concorso

Altri istituti fondati sul buon andamento

- Principio di continuità (prorogatio)
- necessità di concludere il procedimento entro un congruo termine
- necessità di concludere un procedimento con un provvedimento espresso
- Divieto di pendenza contemporanea di più procedimenti (divieto della contemporanea pendenza di più procedimenti amministrativi aventi lo stesso oggetto, imposto al precipuo fine di evitare che situazioni di vantaggio conseguite dai privati nel corso di un procedimento ancora in itinere vengano irreversibilmente pregiudicate dagli esiti di altro contemporaneo procedimento)

Principio di economicità

- 2 accezioni: procedurale (più importante) e uso risorse di personale e finanziarie
- Accezione procedurale: conseguimento degli obiettivi legislativamente stabiliti con il minor dispendio di passaggi
- Es.: duplicazioni ingiustificate di pareri e di momenti istruttori, imposizioni di oneri di certificazione non dovuti, ritardo nella concl.proc.

Istituti fondati sull'economicità

- Conferenza servizi
- Comunicazione avvio
- Preavviso di rigetto
- Termine di conclusione
- Silenzio assenso
- convalida

Istituti giurisprudenziali fondati sull'economicità

- Motivazione numerica
- Annullamento parziale
- Uso delle graduatorie in luogo dei concorsi
- Facoltà di adottare atti plurimi

Applicazioni

- principio di conservazione dell'attività amministrativa legittima svolta.
- Princ. conversione atti amministrativi illegittimi: pronuncia, adeguatamente motivata, emessa da organo erroneamente convinto di esercitare un potere deliberativo, può valere come parere se la funzione consultiva è quella che realmente spetta a quell'organo;
- apposizione di un elemento accidentale illegittimo non invalida l'intero procedimento ma s'intende come non apposto;

Principio di ragionevolezza

- Principio non scritto (anche se c'è stato tentativo di introdurlo con art. 106 testo comm.bicamerale 1997) e clausola generale dell'azione amministrativa
- Discende dai principi di eguaglianza, imparzialità e buon andamento ma li trascende
- Può considerarsi il padre di tutti gli altri principi anche se è il più generico (sistema a cascata dal generico allo specifico: ragionevolezza, principi costituzionali, principi di fonte ordinaria o europea);
- Principio assoluto: non entra in comparazione e non è mai derogabile
- Il suo nucleo essenziale attiene al punto chiave dell'attività amministrativa: il bilanciamento di interessi

Ragionevolezza e bilanciamento

- il principio di proporzionalità è il principio in base al quale la P.A., nell'assunzione delle proprie determinazioni, deve adottare la soluzione idonea ed adeguata con il minor sacrificio per gli interessi compresenti e attiene al bilanciamento quantitativo ossia alla misura concreta del potere esercitato, *la ragionevolezza attiene al bilanciamento qualitativo degli interessi*
- Ai fini del sindacato di legittimità non ci si deve chiedere se un certo valore, isolatamente considerato, sia stato sacrificato, ma ci si deve chiedere piuttosto se il sacrificio sia ragionevole tenuto conto della pluralità di valori e della necessità di stabilire un equilibrio tra loro. Così gli atti amministrativi generali (p. r. g., prezzi, piano del traffico, atti di pianificazione in genere) sono sottoposti ad un giudizio volto a verificare coerenza e congruità del bilanciamento di interessi, che è tanto più penetrante quanto più elaborato e complesso è il procedimento.
- tutte le figure di eccesso di potere costituiscono un'applicazione del principio di ragionevolezza

Giurisprudenza sulla ragionevolezza

- Un primo corollario del principio di ragionevolezza è *l'onere di valutazione di ipotesi alternative* di comparazione degli interessi in conflitto (ipotesi di limitazione del traffico veicolare nei centri abitati)
- Costituisce applicazione del principio di ragionevolezza anche la giurisprudenza sul *rigore eccessivo o sproporzionato*: così si è ritenuta illegittima, in quanto di assurdo e ingiustificato rigore, la disposizione dello statuto di una federazione sportiva che inibiva l'accesso a cariche federali a soggetti condannati per delitto colposo

Altra giurisprudenza su ragionevolezza

- Lo stesso vale in materia di *sanzioni* che devono essere sempre adeguate e ragionevoli (si è stabilito, peraltro, che le sanzioni per abusi edilizi non sono irrogabili fino a che l'amministrazione non si sia pronunciata sulla eventuale domanda di sanatoria dell'abuso)
- Si è applicato il principio nella quantificazione delle spese legali ad un dipendente pubblico ingiustamente accusato e poi assolto
- Costituisce applicazione del principio di ragionevolezza anche quella giurisprudenza che consente la *retroattività* della legge se pur, appunto, nei limiti del ragionevole

Altra giurisprudenza su ragionevolezza

- Una pa richiede un parere facoltativo e non lo esegue
- Espropriazione di terreno vastissimo per realizzare opera di dimensioni minime (scuola in paese a ridotta crescita demog.)
- Trattamento diverso di casi simili
- Anche in materia di prescrizioni che possono essere previste in sede di autorizzazione vi è un grande campo di applicazione per il principio di ragionevolezza

Istituti fondati direttamente sulla ragionevolezza

- la ragionevolezza costituisce il fondamento della disciplina generale dei termini del procedimento amministrativo...
- del modo in cui viene articolata l'istruttoria (le diverse attività materiali di cui si compone l'istruttoria procedimentale sono funzionali in vista della ragionevolezza e completezza del provvedimento finale)...il dovere di soccorso deve essere bilanciato con quello della par condicio...
- del modo in cui devono essere effettuati i bandi di gara nelle procedure di evidenza pubblica (ad esempio, la P.A. ai fini della scelta del contraente deve porre sul mercato una proposta contrattuale confezionata secondo il canone della ragionevolezza o deve consentire il rilascio di dichiarazioni sostitutive o non deve imporre requisiti che restringano l'accesso al mercato)

Principio di proporzionalità

La polizia non deve sparare ai passeri con i cannoni

- le origini del principio di proporzionalità sono certamente da farsi risalire al diritto tedesco, è per il tramite della giurisprudenza della Corte di giustizia UE che questo principio si è successivamente diffuso anche all'interno di altri ordinamenti nazionali. Lo sviluppo tutto comunitario del principio di proporzionalità, oltre ad avere infatti avuto importanti effetti di ritorno (cd. *feed-back effect*)

sull'ordinamento (tedesco) di origine del principio, ha comportato, infatti, anche un relevantissimo fenomeno di espansione progressiva del principio all'interno di altri ordinamenti nazionali dell'area comunitaria. In particolare, ordinamenti quale quello italiano, in cui il principio di proporzionalità era del tutto sconosciuto come tale alla tradizione giuridica nazionale, si sono ritrovati progressivamente ad applicare in modo estensivo detto principio anche per fattispecie senza alcuna diretta rilevanza per il diritto UE . Si tratta del ben noto effetto di «*spill-over*»

- Proporzione tra beneficio e sacrificio
- In Italia nei primi anni Novanta del secolo scorso, a fianco al tradizionale sindacato di ragionevolezza, comincia a fare la sua comparsa, nella giurisprudenza dei nostri giudici amministrativi, un vero e proprio sindacato di **proporzionalità**, (v. ad es. Cons. St., sez. V, 3.4.1990, n. 332, in *Riv. giur. ed.*, 1990, I, p. 544 ss.; Cons. St., sez. V, 18.2.1992, n. 132, in *Cons. Stato*, 1992, p. 467 ss.; TAR Lombardia, sez. III, 2.4.1997, n. 354, in <http://www.giustizia-amministrativa.it>; TAR

Lombardia, sez. III, 16.4.1998, n. 752, *ibid.*

AMBITO: Giudice Amm e PA

- Dire che l'attività amministrativa è retta dal principio di proporzionalità sta a significare, in concreto, che questo principio trova applicazione **non solo in sede di sindacato giurisdizionale sul cattivo uso della discrezionalità** amministrativa, ma che esso **rappresenta un parametro di riferimento costante per la pubblica amministrazione**. Il cui agire deve essere, perciò, costantemente «proporzionato» all'obiettivo perseguito dalla norma attributiva del potere. E questa proporzione è possibile ricercarla solo attraverso l'individuazione ed il raffronto di tutti gli interessi concorrenti in gioco.

PA - ISTRUTTORIA

- Ciò implica, in concreto, **il dovere per l'amministrazione di investigare** costantemente tutte le alternative possibili alla propria azione: in modo tale da ricercare sempre la soluzione non solo più *idonea* al perseguimento dell'interesse pubblico primario, ma anche lo strumento più mite fra quelli a sua disposizione, **nell'ottica del criterio di *necessarietà***. Quanto, invece, al criterio della *proporzionalità in senso stretto*, in questo senso l'obiettivo dell'amministrazione deve essere quello di addivenire ad una composizione degli interessi in gioco che, attraverso un sacrificio bilanciato degli interessi diversi dall'interesse pubblico primario, si riveli, appunto, come *proporzionata*. Viceversa, il sacrificio degli interessi diversi dall'interesse primario non sarà giustificato e l'azione amministrativa contraria al principio di proporzionalità e come tale censurabile.
- A questo scopo è **ovviamente necessario che l'amministrazione espleti un'istruttoria adeguatamente approfondita, nel contesto della quale la partecipazione dei privati gioca un ruolo senza dubbio centrale**

Principio di efficacia

- Il principio di efficacia richiama la primarietà del conseguimento dei risultati, ossia la concreta idoneità dell'azione amministrativa a conseguire, in termini pratici, i risultati prefissati in tema di tutela degli interessi pubblici

Rapporto efficacia/efficienza

- Il concetto di efficacia non coincide con quello di efficienza: un'amministrazione che conti su scarsi mezzi ben potrebbe essere efficiente (utilizza tutti i mezzi che ha a disposizione nel miglior modo possibile) ma non efficace (avendo pochi mezzi non potrebbe conseguire i risultati prefissati dalla legge) e, viceversa, una p.a. efficace (che riesce a conseguire i risultati indicati dalla legge) non necessariamente è efficiente (utilizza i propri mezzi nel modo migliore possibile)
- Peraltro, il principio di efficienza, richiamato nell'art. 3 bis: "per conseguire maggiore efficienza nella loro attività, le amministrazioni pubbliche incentivano l'uso della telematica", potrebbe avere una valenza di tipo organizzativo e questo spiegherebbe la sua non esplicita menzione nel testo dell'art. 1

Collegamento con amm.ne di risultato

- Al principio di efficacia si collega direttamente il concetto di *amministrazione di risultato*: un'amministrazione stretta nel suo agire ai vincoli del legalismo formale, incapace perciò di gestire i suoi compiti assumendosi la responsabilità del conseguimento di risultati utili per la collettività alle cui esigenze adattare modalità e contenuti della propria azione, sicuramente è in contrasto con il dichiarato obiettivo di un'amministrazione orientata principalmente all'assolvimento di quei valori o di quei servizi piuttosto che tenuta semplicemente all'esecuzione della legge

Applicazioni

- Necessità dell'analisi costi/benefici
- Efficacia può voler dire spendere di più (offerte anomale)
- No sospensioni sine die
- Irregolarità: errata indicazione ufficio; autorità cui ricorrere; illegibilità della firma; erronea citazione di una legge

Principio di pubblicità

- Il principio di pubblicità impone che l'attività amministrativa sia conoscibile dall'esterno e che le p.a. mettano a disposizione le proprie informazioni
- Si contrappone al principio di segretezza
- Collegamento con il diritto di accesso

Sistema ad accessibilità parziale

- I due estremi:
- Sistema del segreto totale: nessuna messa a disposizione di informazioni al cittadino (art. 15 TU 3/1957)
- Sistema ad accessibilità totale: totale messa a disposizione di informazioni al cittadino a richiesta (USA) o addirittura senza richiesta (Scandinavia)
- La sintesi:
- Sistema ad accessibilità parziale: parziale messa a disposizione di informazioni (solo alcuni dati sono conoscibili) e solo per alcuni cittadini in possesso di interesse qualificato ossia diretto, concreto e attuale (Italia e Germania)

Principio di trasparenza

- Etimologicamente trasparenza implica passaggio (radice tr: trasporto, treno, trasloco, tradimento, traduzione)
- In questo caso esso indica il passaggio di conoscenza dalla p.a. al cittadino, all'impresa ma anche ad altre p.a.
- **Decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33**
Riordino della disciplina riguardante il diritto di accesso civico e gli obblighi di pubblicità, trasparenza e diffusione di informazioni da parte delle pubbliche amministrazioni

Decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33

- **Art. 1. Principio generale di trasparenza**
- 1. 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.

ART. 1, C. 2 Decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33

- 2. La trasparenza, nel rispetto delle disposizioni in materia di segreto di Stato, di **segreto d'ufficio**, di **segreto statistico** e di **protezione dei dati personali**, 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**.

L-E-P - livelli essenziali delle prestazioni

- 3. Le disposizioni del presente decreto, nonché le norme di attuazione adottate ai sensi dell'[articolo 48](#), 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), della Costituzione.

Distinzione trasparenza/pubblicità

- La trasparenza costituisce lo stadio finale dei modelli attraverso i quali si può ricostruire il rapporto tra chi detiene il sapere e chi sta all'esterno:
- 1) segreto;
- 2) pubblicità: messa a disposizione;
- 3) trasparenza: passaggio reale di conoscenza

Trasparenza come conoscibilità da parte dei non addetti

- Mettere a disposizione un atto o un insieme di atti non significa aver fatto passare la conoscenza da una parte all'altra
- Il modo più rozzo di non far passare la conoscenza è il segreto; vi è un modo più raffinato che è quello di dare troppe informazioni o informazioni di difficile interpretazione (es. bilanci)

Resumé non technique

- Riassunto non tecnico
- La pa deve tradurre il sapere tecnico in termini intellegibili
- Comunicazioni sulla comprensibilità dei testi amm.vi e legislativi
- Art. 13 d.lgs. 152/06: sintesi non tecnica del rapporto ambientale (VAS) e art. 22 (VIA)
- Art. 6, comma 6 lett. D) convenzione di Aarhus

Principi del diritto comunitario (oggi europeo)

- Versioni precedenti prevedevano introduzione di principi specifici (imparzialità, proporzionalità, legittimo affidamento e efficienza) si è poi privilegiata la sintesi
- Art. 41 Carta di Nizza oggi avente lo stesso valore giuridico dei trattati per l'art. 6 Trattato UE che prevede il diritto alla buona amministrazione con una serie di principi derivati
- Principi del diritto comunitario nati dal diritto positivo (buona amministrazione)
- Principi nati dalla giurisprudenza (gli altri)

Art. 41 Carta di Nizza

- Imparzialità
- equità
- Termine ragionevole
- Partecipazione
- Contraddittorio
- Accesso
- Motivazione
- Risarcimento del danno
- Principi già presenti ma in questo modo eventuali evoluzioni comunitarie vengono recepite nel ns.ordinamento

Corte di Giustizia

- Proporzionalità
- Legittimo affidamento
- Precauzione

Principio di proporzionalità

- I mezzi devono essere giustificati rispetto al fine che si intende perseguire
- Nel diritto comunitario le restrizioni alla concorrenza (diritto pubblico) devono essere le più limitate possibili

Principio del legittimo affidamento

- Il privato viene vincolato dai propri comportamenti precedenti
- Prima si riteneva che la pa, invece, non era vincolata
- Ma per il diritto comunitario anche la pa deve improntare la propria azione nei cfr. del privato a correttezza e buona fede (Bilanciamento tra interesse pubblico perseguito dalla pa e interessi privati coinvolti nel procedimento)
- Es. la pa rilascia il permesso di costruire ma nega l'autorizzazione x supermercato; stipula convenzione e poi la travolge con ulteriore pianificazione urbanistica

Principio di responsabilità

- Art. 28 Cost. ITA
- UE La giurisprudenza comunitaria non guarda alla colpa ma alla oggettiva violazione delle regole.
- Corte Giust. C/275/03 del 10 ottobre 2004
Commissione/Rep.Portoghese (modello responsabilità contrattuale: la pa deve provare la non imputabilità dell'inadempimento/utilizzo errore scusabile)

Principio di precauzione

- “Principio generale del diritto comunitario che fa obbligo alle autorità competenti di adottare provvedimenti appropriati al fine di prevenire rischi potenziali per la salute pubblica, per la sicurezza e per l’ambiente facendo prevalere le esigenze connesse alla protezione di tali interessi sugli interessi economici” (Tr. CE, T-74/00 26.11.00 Artegodan)
- Art. 301 cod.amb.: valutazione scientifica obiettiva

4. Il principio di precauzione: l'art. 301 d.lgs. N. 152/2006

- “in applicazione del principio di precauzione di cui all'art. 174, par. 2 del Trattato CE, in caso di pericoli, anche solo potenziali, per la salute umana e per l'ambiente, deve essere assicurato un alto livello di protezione. L'applicazione del principio di cui al comma 1 concerne il rischio che comunque possa essere individuato a seguito di una preliminare valutazione scientifica obiettiva”

Le due versioni estreme del principio

- **Versione verde:** nel dubbio se un'attività è pericolosa o meno paralizzarla; nel dubbio se un prodotto è pericoloso o meno non autorizzarlo (diritto internazionale)
- **Versione permissiva** (imprese): si può paralizzare solo se c'è certezza; si può autorizzare solo se si esclude il danno con certezza (WTO)

Moltiplicazione delle ipotesi applicative

- L'uso di tecnologia moltiplica i casi di incertezza
- Che fare con gli ogm?
- Che fare con gli standards di sicurezza industriali?
- Che fare con prodotti alimentari, medicinali, bevande, prodotti alimentari'
- Che fare con le emissioni elettromagnetiche?

probabilità del danno o rischio potenziale

- Nell'art. 191 si parla espressamente del tenere in conto i dati scientifici e tecnici disponibili...
- Perché vi sia un rischio potenziale ci deve essere un ragionevole numero di studi scientifici di singoli studiosi e/o di organismi tecnici che lo sostiene e che lo fa in modo ragionevole
- Non è sufficiente che vi siano uno o più studi isolati o non rappresentativi perché si possa parlare di danno potenziale

PRINCIPIO DI GIUSTIZIABILITA'- AZIONABILITA'

- GO
- GA
- Artt. 24, 25, 28, 101, 103, 111, 113, 125, 134 Cost –
lettura coordinata



Organizzazione principio di AUTONOMIA

- Art. 5 Cost.

principio di ADEGUATEZZA

- Il principio di adeguatezza è citato nell'ordinamento italiano all'art. [118](#) della [Costituzione](#), unitariamente al principio di [sussidiarietà](#) e al [principio di differenziazione](#).
- Il **principio di adeguatezza**, stabilisce che l'entità organizzativa che è potenzialmente titolare di una potestà amministrativa, deve avere **un'organizzazione adatta a garantire l'effettivo esercizio di tali potestà**; l'adeguatezza va considerata sia rispetto al singolo ente, sia rispetto all'ente associato con altri enti, per l'esercizio delle funzioni amministrative.

principio di SUSSIDIARIETA'

- **principio regolatore** secondo il quale, se un ente inferiore è capace di svolgere bene un compito, l'ente superiore non deve intervenire, ma può eventualmente sostenerne l'azione.
- Il principio di sussidiarietà è caratterizzato da implicazioni sia di natura positiva sia di tipo negativo. Dal punto di vista positivo, infatti, si afferma che lo Stato (e gli altri [enti pubblici](#)) dovrebbe offrire sostegno economico, istituzionale e legislativo alle entità sociali minori ([chiese](#), [famiglia](#), associazioni).
- Le implicazioni di natura negativa, invece, spingono lo Stato ad auto-astenersi dall'intervenire in determinati settori, per non ostacolare chi potrebbe soddisfare un determinato bisogno meglio dello Stato stesso (si presuppone, infatti, che le libere aggregazioni di persone conoscano certe realtà periferiche meglio degli amministratori pubblici di livello più alto). In questa maniera si favorirebbe la lotta all'inefficienza, allo spreco, all'assistenzialismo e ad un eccessivo centralismo burocratico.
- ES. baratto amministrativo, art. 190 ccp

- il principio di sussidiarietà stabilisce che le attività amministrative vengono svolte dall'entità territoriale amministrativa più vicina ai cittadini (i comuni), ma esse possono essere esercitate dai livelli amministrativi territoriali superiori (Regioni, Province, Città metropolitane, Stato) solo se questi possono rendere il servizio in maniera più efficace ed efficiente.
- Si parla di sussidiarietà verticale quando i bisogni dei cittadini sono soddisfatti dall'azione degli enti amministrativi pubblici, e di sussidiarietà orizzontale quando tali bisogni sono soddisfatti dai cittadini stessi, magari in forma associata e/o volontaristica

principio di DIFFERENZIAZIONE

- Il **principio di differenziazione**, stabilisce nell'attribuzione di una funzione amministrativa ai diversi livelli di enti di governo (comuni-province-città metropolitane-regioni-stato) che **si debbano considerare le caratteristiche relative alle rispettive capacità di governo degli enti amministrativi riceventi**; queste sono caratteristiche demografiche, territoriali, associative, strutturali che possono variare anche in misura notevole nella realtà del paese.

principio di LEALE COOPERAZIONE

- Incide sulle modalità di esercizio delle competenze
- Principio al quale devono uniformarsi i rapporti fra livelli di governo diversi, ma pur sempre riconducibili ad un ordinamento unitario. Il principio è di derivazione comunitaria ed è richiamato all'art. 10 del Trattato CE, laddove si precisa che gli Stati membri sono tenuti ad adoperarsi con ogni mezzo per agevolare la Comunità nell'adempimento dei suoi obblighi.
- In particolare rileva per il diritto amministrativo in quanto ad esso espressamente fa riferimento l'art. 120 Cost. (*nella versione novellata dalla L. cost. 3/2001*) per ciò che riguarda i poteri sostitutivi del Governo (degli organi delle Regioni, delle Città metropolitane, delle Province e dei Comuni) nel caso di:
 - — mancato rispetto delle *norme e trattati internazionali* o della *normativa comunitaria*;
 - — pericolo grave per l'*incolumità* e la *sicurezza pubblica*;
 - — necessità di tutelare l'*unità giuridica ed economica* ed in particolare i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali.
- ESEMPI
- Conferenza servizi
- Accesso atti tra pp.aa



principio dell' UNITÀ DELLA FUNZIONE AMMINISTRATIVA

- L'articolazione sul piano organizzativo dei centri di potere non deve impedire il conseguimento dei risultati operativi complessivi e unitari.

principio della CONTINUITÀ DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA

- L'organizzazione è strumentale all'esercizio della funzione.
- Scioglimento organi
- Prorogatio - istituto per il quale i titolari degli organi possono continuare ad esercitare le loro funzioni nonostante sia scaduto il loro mandato, in attesa della nomina o dell'elezione dei successori.

• **fine**